بسم الله الرحمن الرحيم

كتاب القضا القضاء لغة يطلق على احكام الشيء واتمامه ومنه وقضينا الى بني اسرائيل وعلى الاتمام ومنه فوقا قضيتم مناسككم وعلى الفراغ من الامر ومنه فوكزه موسى فقضى عليه اي قتله وفرغ منه ومنه قوله ثم اقضوا الي اي انهوا وفرغوا منها وعلى نفس الحكم ومنه قوله تعالى والله يقضي بالحق ويسمي القضاء قضاء لان القاضي يتم الامر بالفصل ويمضيه ويفرغ منه ويسمى حاكما لانه يمنع الظالم على ظلمه ويعرفونه شرعا بانه ولاية الحكم شرعا لمن له اهلية الفتوى بجزئيات القوانين الشرعية على اشخاص معينة من البرية باثبات الحقوق واستيفائها للمستحق ومبداؤه الرياسة العامة في امور الدين والدنيا وغايته قطع المنازعة وخاصته ان الحكم فيه لا ينقض بالاجتهاد وصيرورة اصلا ينفذ غيره من القضاة وان خالف اجتهاده ما لم يخالف دليلا قطعيا وانه لا يترك كل مولى عليه مع فقد وليه ومع وجوده في مواضع ياتي بعضها ان شاء الله ويلزم به حكم البينة بمن يشهد عليه بالحق واما الشهود فتعزيهم اياه لو رجعوا عن الشهادة بعده وهو من متممات نظام النوع الانساني والاصل فيه قبل الاجماع الكتاب والسنة قال تعالى يا داود انا جعلناك خليفة في الارض فاحكم بين الناس بالحق وقال الله تعالى انا انزلنا اليك الكتاب بالحق لتحكم بين الناس بما اراك الله وان احكم بينهم بما انزل الله والاخبار فيه وفعل النبي صلى الله عليه وآله ومن بعده من الخلفاء منصب القضاء امر مشهور قوله ويشترط فيه البلوغ والعقل والايمان والعدالة وطهارة المولد والعلم والذكورة هذه الشرائط

الشرائط عندنا موضع وفاق اما الاولان فلان الصبي والمجنون لا ولاية لهما على انفسهما فتسلطهما على غيرهما اولى ولا ينفذ قولهما على انفسهما فعلى ان لا ينفذ على غيرهما اولى واما الايمان فان المراد به الاسلام او ما في معناه فاشتراطه واضح لان الكافر ليس من اهل التسلط على المسلم ولا على غيره مثله والمراد به الخاص المتعارف عندنا كما هو الظاهر فلمشاركة غيره للكافر في عدم اهلية التقليد واختلاف الا المعتبرة فيه عند الفريقين وجوز بعض العامة على اهل دينه وهو شاذ وكذا القول في الفاسق ولا يصح الشهادة فالقضاء اولى واما طهارة المولد فلقصوره ولذا لو ناس يولي هذه المرتبة حتى ان منعها لاجل شأن القضاء اولى واما العلم فللنهي عن القول على الله تعالى بدونه وقال النبي صلى الله عليه وآله القضاة ثلثة واحد في الجنة واثنان في النار فالذي في الجنة رجل عرف الحق فقضى به واللذان في النار رجل عرف الحق فجار في الحكم ورجل قضى للناس على جهل واما اشتراط الذكورة فلعدم اهلية المرأة لهذا المنصب لانه لا يليق بها لها مجالسة الرجال ورفع الصوت بينهم ولا بد للقاضي من ذلك وقد قال صلى الله عليه وآله لا يفلح قوم وليتهم امرأة قوله وكذا لا ينعقد لغير العالم المستقل باهلية الفتوى ولا يكفيه فتوى العلماء ولا بد ان يكون عالما بجميع ما وليه المراد بالعالم هنا المجتهد في الاحكام الشرعية وعلى اشتراط ذلك في القاضي اجماع علمائنا ولا فرق بين حالة الاختيار والاضطرار ولا فرق فيمن نقص عن مرتبته بين المطلع على فتوى الفقهاء وغيره والمراد بكونه عالما بجميع ما وليه كونه مجتهدا مطلقا فلا يكفي اجتهاده في بعض الاحكام دون بعض على القول بتجزي الاجتهاد ولم يذكر المصنف ما يعتبر في الفقه من الشرائط هنا لان محله اصول الفقه وان جرت عادة الفقهاء بذكرها في هذا المحل ايضا قوله وهل يشترط علمه بالكتابة فيه تردد والاقرب اشتراط ذلك لما يضطر اليه من الامور التي لا يتيسر لغير النبي صلى الله عليه وآله بغير الكتابة منشأ التردد من اصالة عدم الاشتراط وكونها غير معتبرة في النبوة التي هي اكمل المناصب ومنها يتفرع الاحكام والقضاء وقد كان رسول الله صلى الله عليه وآله اميا لا يحسنها كما نبه عليه تعالى بقوله وما كنت تتلو من قبله من كتاب ولا تخطه بيمينك اذا لارتاب المبطلون ومن اضطراره الى معرفة الوقائع والاحكام التي لا يتيسر ضبطها غالبا الا بها وهذا اختيار الشيخ المص واكثر الاصحاب

والنبي صلى الله عليه وآله محفوظ بالعصمة المانعة من السهو والغلط الرافع للاحتياج اليها فقال الشيخ في ط ان النبي صلى الله عليه وآله كان
عالما بها وانما كان فاقدا لها قبل البعثة لا انه جاهل بها **قوله** ولا ينعقد القضاء للمرأة وان استكملت
الشرائط اي الشرائط المعتبرة في القضاء غير الذكورية وهو موضع وفاق وخالف فيه بعض العامة فجوز
قضاءها فيما تقبل شهادتها فيه **قوله** وفي انعقاد قضاء الاعمى تردد والاظهر انه لا ينعقد لافتقاره الى
التمييز بين الخصوم وتعذر ذلك مع العمى الا فيما يقل وجه التردد ما ذكره من القصور وان الاعمى لا تنفذ
شهادته في جملة القضايا والقاضي تنفذ شهادته في الكل وقيل لا يشترط للاصل ومنع كلية عدم نفوذ
شهادته في الامور والفرض حصول التمييز بين الخصوم ولو بنصب شاهدين عليه ولان شعيبا كان
اعمى وهو نبي فحكمه ولاية القضاء والاشهر الاشتراط ومنع عمى شعيب على تقدير تسليمه لا يحتج به في
شرعنا ولا على العامي غير النبي لاعتبار النبوة بالعصمة والوحي **قوله** وهل يشترط الحرية قال في
ط نعم والاقرب انه ليس شرطا اشتراط الحرية في القاضي مذهب الاكثر ومنهم الشيخ واتباعه لان القضاء
ولاية والعبد ليس محلا لها لاشتغاله عنها باستغراق وقته بحقوق المولى ولانه من المناصب الجليلة
التي لا تليق بحال العبد واستقرب المصنف رحمه الله عدم اشتراطها للاصل ولان المناط العلم وهو
حاصل وعموم قول الصادق عليه السلام انظروا الى رجل منكم يعلم شيئا من قضايانا فاجعلوه بينكم فاني
قد جعلته قاضيا ونمنع من عدم اهليته للولاية مع اذن السيد وعدم تاهله لهذا المنصب مجرد دعوى
قوله ويشترط في ثبوت الولاية اذن الامام او من فوض اليه الامام المراد ان هذه الشرائط كلها
غير كافية في نفوذ القضاء ما لم ياذن له الامام فيه عموما او خصوصا فيكون هذه الشرائط معتبرة
في منصوب الامام بمعنى انه لا يسوغ له نصب من لم يستجمعها خلافا لبعض العامة حيث جوز نصب غير العالم
لمكان الضرورة ويتحصل من ذلك ان قضاء من فقد بعض هذه الشرائط مردود من نصب الامام او ذي الشوكة
محل وفاق بين المسلمين **قوله** ولو استقضى اهل البلد قاضيا لم تثبت ولايته نعم لو تراضى خصمان
بواحد من الرعية وترافعا اليه لزمهما الحكم ولا يشترط رضاهما بعد الحكم ويشترط فيه ما يشترط في
القاضي المنصوب عن الامام ويعم الجواز كل الاحكام وظيفة نصب القاضي عن العموم منوطة بالامام

بالامام قال المصنف في النافع الحكومة انما هي للامام العالم بالقضاء العادل بين المسلمين فاما التحكيم
وهو ان يحكم الخصمان واحدا من الناس جامعا لشرائط الحكم سوى نص من له التولية فالمشهور بين الاصحاب
جوازه بل لم يذكروا فيه خلافا وقد وقع في زمن الصحابة ولم ينكر احد منهم ذلك وروي ان النبي
قال من حكم بين اثنين تراضيا به فلم يعدل فعليه لعنة الله ولو لم يكن لحكمه اعتبار ولزوم لما كان
لهذا التهديد معنى ولكان التهديد على فعله لا على عدم العدل ولان التهديد على عدم العدل يدل على
ان العدل عدمه ولو لم يكن جائزا لكان التهديد بالاثم اولى ومنع منه جماعة من العامة لانه خلاف
الاصل وفيه تفويت الولاية على القاضي المنصوب والتفويت رايه ونظره مع كون الحجة من طرفهم مورد
هذا الوجه عندنا وظاهر الاصحاب وصرح بعضهم بثبوت هذا الحكم في جميع ما يقع فيه التداعي
المال والنكاح والقصاص والحد وغيرها لوجود المقتضي في الجميع وعموم الخبر واستشكل العلامة
ثبوته في الحد لاستيفاء العقوبة من حيث انه ولاية شرعية وامر خطر فلا بد ان يكون بغير الحاكم
الشرعي وهو قول لبعض الشافعية نعم يختص بحق الادمي حيث انه متوقف على نصب المتخاصمين فلا
في حقوق الله تعالى اذ ليس لها خصم معين ويختص حكمه بمن رضي بحكمه فلو تضرب دية القتل خطا على العاقلة
اذا لم يرضوا بحكمه ولا يكفي رضى القاتل وعلى اعتبار رضا الخصمين بحكمه قبل تمام الحكم فلو رجع قبله
رد حتى لو اقام المدعي شاهدين فقال المدعى عليه عزلتك لم يكن له ان يحكم ولو تم الحكم قبل الرجوع
حكم واعتبر بعض العامة رضاهما بعده ايضا لان رضاهما كما هو معتبر في اصل الحكم فكذا في لزومه
ونقله من قاضي الشريكان بعقيمه على ما سياتي ويستثنى من ذلك ما لو كان احد المتحاكمين قاضيا
فلا يشترط رضاه بعده ووقوع التراضي به قبل الحكم ولا بعده لان رضاه قائم مقام نصبه في تلك الحكومة
فلا يبطل حكمه الا مع التصريح بالرجوع عنه واعلم ان الاتفاق واقع على ان قاضي التحكيم يشترط فيه ما يشترط
في القاضي المنصوب من الشرائط التي من جملتها كونه مجتهدا وعلى هذا فقاضي التحكيم مختص بحال حضور
الامام ليفرق بينه وبين غيره من القضاة بكون القاضي منصوبا وهذا غير منصوب من غير الخصمين واما
في حال الغيبة فسياتي ان المجتهد ينفذ قضاؤه لعموم الاذن وغيره لا ينفذ حكمه مطلقا فلا يتصور حالها

قاضي التحكيم **قوله** ومع عدم الامام ينفذ قضاء الفقيه من فقهاء اهل البيت عليهم السلام الجامع للصفات
المشترطة في الفتوى لقول ابي عبد الله عليه السلام فاجعلوه قاضيا فاني قد جعلته قاضيا فتحاكموا اليه ولو عدل و
الحال هذه الى قضاة الجور كان مخطئا مر ما تقدم اشتراط نصب القاضي وان كان مجتهدا
وعدم نفوذ حكمه الا مع التراضي مخصوص بحال حضور الامام وتمكنه من نصب القضاة اما مع عدم
ذلك لغيبته او لعدم بسط يده فيسقط هذا الشرط من جملة الشرائط وهو نصب الامام له وينفذ
عنده قضاء الفقيه العدل الامامي الجامع لباقي الشرائط وان لم يتراض الخصمان بحكمه لقول ابي
عبد الله عليه السلام لابي خديجة اياكم ان يحاكم بعضكم بعضا الى اهل الجور ولكن انظروا الى رجل يعلم شيئا
من قضايانا فاجعلوه بينكم فاني قد جعلته قاضيا فتحاكموا اليه وهذه هي الرواية التي نقلها المصنف
واستشهد الى بها وقريب منها رواية عمر بن حنظلة قال سالت ابا عبد الله عن رجلين من اصحابنا
يكون بينهما منازعة في دين او ميراث فتحاكما الى السلطان او الى القضاة ايحل ذلك فقال
من تحاكم الى الطاغوت فحكم له فانما ياخذ سحتا وان كان حقه ثابتا لانه اخذ بحكم الطاغوت
وقد امر الله ان يكفر به قلت كيف يصنعان قال انظروا الى من كان منكم قد روى حديثنا ونظر
في حلالنا وحرامنا وعرف احكامنا فارضوا به حكما فاني قد جعلته عليكم حاكما فاذا حكم بحكمنا
فلم يقبله منه فانما بحكم الله استخف وعلينا رد والراد علينا الراد على الله وهو على حد الشرك بالله
وفي طريق الخبرين ضعف لكنهما مشتهران بين الاصحاب متفق على العمل بمضمونهما بينهم فكان ذلك
جابرا للضعف عندهم وقد ظهر منهما الحكم بتخطئة المتحاكم الى اهل الجور ويستثنى منه ما لو توقف
حصول حقه عليهم فيجوز كما يجوز الاستعانة على تحصيل الحق بغير القاضي والنهي في هذه الاخبار
وغيرها محمول على الترافع اليهم اختيارا مع امكان تحصيل الغرض باهل الحق وقد صرح به في خبر
ابي بصير عن ابي عبد الله عليه السلام قال ايما رجل كان بينه وبين اخ له مماراة في حق فدعاه الى رجل من اخوانه
ليحكم بينه وبينه فابى الا ان يرافعه الى هؤلاء كان بمنزلة الذين قال الله عز وجل الم تر الى الذين
يزعمون انهم امنوا بما انزل اليك وما انزل من قبلك يريدون ان يتحاكموا الى الطاغوت وقد

وقد امروا ان يكفروا به الاية **قوله** تولي القضاء مستحب لمن يثق من نفسه بالقيام بشرائطه وربما
وجب ووجوبه على الكفاية وظيفة القضاء من فروض الكفاية لتوقف نظام النوع الانساني
عليه ولان الظلم من شيم النفوس فلا بد من حاكم ينتصف للمظلوم من الظالم ولما يترتب عليه من
الامر بالمعروف والنهي عن المنكر وقد روي ان النبي صلى الله عليه وآله قال ان الله لا يقدس امة ليس فيهم من ياخذ
للضعيف حقه ولعظم فائدته تولاه النبي صلى الله عليه وآله ومن قبله من الانبياء بانفسهم لامتهم ومن بعدهم
من خلفائهم ولما كان متوقفا على نصب الامام من امره به يجب عليه اجابته اليه ومن لم يامره به لم يجب
له الطلب الا مع وجوبه للتراضي كما مر وحكم المصنف باستحبابه لمن يثق بنفسه محمول على طلبه من
الامام ممن لم يامره به اذا كان من اهله او على فعله لاهله في حال الغيبة حيث لا يتوقف على اذن خاص
وقوله وربما وجب يتحقق الوجوب فيما ذكرناه من طلب الامام له وفيما اذا انحصر الامر فيه ولم يعلم
الامام به او لم يجبره به نظرا الى الوجوب الكفائي او على تقدير توقف حصول الحق عليه او الامر با
لمعروف في حال الغيبة وقوله ووجوبه على الكفاية يعني به على تقدير وجوبه عنده وانما يكون
على الكفاية اذا امكن قيام غيره مقامه ولم يعينه عليه الامام والا كان وجوبه عينيا كغيره من فروض
الكفايات اذا لم يحصل منها الا فرد واحد فانها تصير عينية ويمكن على هذا اطلاق الوجوب الكفائي
عليها نظرا الى اصلها واضافة الوجوب في الفرد الواحد الى العرض لا يوجب الوجوب العيني المحض
وان شارك في بعض خواصه وحاول المصنف استحبابه ووجوبه بعض العامة فحكم بكراهته نظرا الى
الاحاديث المحذرة عنه كما روي انه قال من جعل قاضيا فقد ذبح بغير سكين وروي انه يجاء
بالقاضي العدل يوم القيامة فيلقى من شدة الحساب ما يتمنى انه لم يقض بين اثنين في تمرة قط
ومن ثم امتنع منه جماعة من اكابر التابعين وغيرهم واجيب بان المقصود من التحذير بيان عظم خطره
قال من استقضي فقد حمل امرا عظيما ان جار فيه هلك وان عدل فاجر كثير وهكذا امثال الاخر
الحلاوة والامتناع منه مع كونه ليس بحجة على غيره ظاهر في كونه غير متمكن من اقامة الشرع على وجهه في
تلك الدول ولا يدل على كراهته مطلقا او يحمل على من يكره في حقه القضاء او يحرم **قوله** وانا

علم الامام ان البلد خال من قاض لزمه ان يبعث له ويأثم اهل البلد بالاتفاق على منعه ويحل لهم
طلبا للاجابة لما كان نصب القاضي واجبا على الكفاية بالنسبة الى الامام كما ذكرناه وان
كان المعروف مع اطلاق الاستحباب فينادي الامام بان ينصب في كل قطر قاضيا بحيث لا يشق
على من حوله الرجوع اليه عادة ومثل البلدان الكثيرة فيجب ان ينصب لكل بلد قاضيا فاذا علم
بلدا خاليا من قاض لزمه ان يبعث اليه قاضيا اما من عنده او بان يأذن رجلا من اهل البلد جامعا
للشرائط به فالبعث احد افراد الواجب ولا يتعين وحيث يتعين واحد للقضاء يجب على اهل
بلده الدين ولا معه عليه الترافع اليه عند الحاجة ومساعدته فان امتنعوا من الترافع اليه او من
تمكينه فوثلوا الى ان يجيبوا الى ذلك قوله ولو وجد من هو بالشرائط فامتنع لم يجبر مع وجود مثله
ولو الزمه الامام قال في ح لم يكن له الامتناع لانه ما يلزم به الامام واجب ونحن نمنع الالزام اذ
الامام لا يلزم بما ليس بلازم اما لو لم يوجد غيره تعين هو ولزمه الاجابة ولو لم يعلم به الامام
وجب ان يعرف نفسه لان القضاء من باب الامر بالمعروف اذا احتيج الى نصب قاض فلا يخ
اما ان يكون هناك اشخاص متعددون صالحون له او واحد خاصة ظاهرا ولا يكون هناك اصلح
ظاهرا لكنه موجود في الواقع ولا يعلم به الامام وعلى تقدير ظهور الاهل للامام اما ان يعين للقضاء
واحدا بخصوصه او يطلق فهنا صور ا ان يكون هناك واحد خاصة ويعينه الامام فلا اشكال في
تعيينه لان الواجب الكفائي انما يسقط عن بعض المكلفين لقيام البعض والا خوطب به الجميع
اشتراكا بحيث لا يوجد الا واحد فهو المخاطب به على التعيين كفرض العين فاذا انضم اليه امر
الامام تأكد الوجوب ولم يجز له الامتناع فان امتنع وجعلناه كبيرة او اصر عليه فسق وخرج عن اهلية
القضاء لفوات الشرط ومع ذلك لا يسقط عنه الوجوب لانه قادر على تحصيل الشرط بالتوبة كما
لا يسقط الصلاة عن المحدث بامتناعه من الطهارة فاذا تاب تولى ب ان يكون هناك متعدد
صالح له فطلب الامام منهم واحدا لا على التعيين فيجب عليهم الاجابة كفاية فيجوز لكل واحد منهم
الامتناع منه على وجه لا يؤدي الى تعطيل المصلحة العامة بل طلبا لاجابة غيره في وقت لا يفوت

الحاجة فان اجاب واحد منهم سقط عن الباقين وان امتنع الجميع اثموا وان كان حكمهم في الفسق
ووجوب الرجوع عنه بالتوبة كما سبق في المعين ج الصورة بحالها وطلب الامام منهم واحدا بخصوصه
فيسقط الوجوب عن الباقين مع اجابته وهل يجوز للمعين الامتناع وجهان من ان امر الامام
يوجب الاجابة وان لم يكن واجبا عينيا ابتداء وهو الذي اختاره الشيخ في ط ومن ان الوجوب في
نفسه كفائي وطلب الامام من واحد معين لكونه احد الافراد الذي يتأدى به الواجب لا يوجب التعيين
ولا يقلب الواجب الكفائي عن اصله والمصنف منع من اصل الزام الامام في هذه الحالة لانه ان كان
في الملزم مزية مرجحة فهو متعين وليس هو محل النزاع لا غرض للامام الا الواجب على جهته
مقتضاه انه يأمر واحدا منهم لا بعينه فالترجيح لفظي لانه يسلم ان الامام اذا الزم واحدا بعينه يتعين
وانما يبحث في صورة النزاع عدم الزامه ان الامام لا يلزم واحدا بعينه بالفعل لانه انما هو واجب
عليه وعلى غيره كفاية د ان يكون هناك واحد صالح خاصة ولا يعينه الامام فيجب عليه القيام به عينا
لما تقرر من ان الواجب الكفائي اذا لم يقم به احد وجب عينا على القادر عليه والواحد كالمفروض
بين تعيين الامام له وعدمه ولان الامر بالمعروف واجب عليه وهو متوقف على شرط قادر على فعله وهذا
هو الدليل الذي اشار اليه المص رحمه الله بقوله اخل بما ذكرناه ان لا يعلم الامام بواحد صالح
للقضاء مع كونه موجودا في نفس الامر فيجب على المتصف به اعلام الامام بنفسه لتوقف الواجب على
الاعلام فيكون واجبا من باب المقدمة و الصورة بحالها وهناك جماعة صالحون لم يجب عليهم الاعلام
بحال الكفاية وتوقف بواحد منهم على وجه اعتبر عليه الامام سقط عن الباقين وجوب الاعلام عليهم
او يجب للباقين الاعلام بحالهم او يجب ابتداء حيث لا ضرورة الى نصب قاض تعرضا للولاية وشك
اليها وجهان من ما دخل الخطر لاحق على تقدير السلامة وبطلا العدم ما في ابتداء التعرض اليه
من خطر احد زائد على اصله وهو عدم العون عليها ح من الله تعالى لقول النبي صلى الله عليه وآله لعبد الرحمن بن
سمرة لا تسأل الامارة فانك ان اعطيتها عن مسألة وكلت اليها وان اعطيتها عن غير مسألة اعنت
عليها ر وهل يجوز ان يبذل مالا ليلي القضاء قيل لا لانه كالرشوة ما تقدم من التفصيل حكم

الطلب من غير بذل مال اما بذل المال ليلي القضاء ففي جوازه وجهان احدهما العدم لانه كالرشوة
على ذلك وهي محرمة والثاني الجواز لا مطلقا بل من جانبه فاذا توقف تحصيل منصبه على المال جاز بذله
لذلك كما انه اذا توقف الامر بالمعروف الا ببذل المال جاز بل وجب مع وجوبه فيكون هنا كذلك
والحق ان هذا البحث لا يجري عندنا بالنسبة الى الامام العادل وربما احتمل جوازه اذا بذل
المال وهو نظرا الى انه اذا توقف توليه من الجائر على دفع المال وكان القضاء في حقه واجبا فلا اشكال
من جوازه بل وجوبه لو كان تولي القضاء واجبا متوقفا عليه ولكن الآخذ ظالم بالاخذ وكذا
يجوز له بذل المال بعدما ولي لئلا يعزل والآخذ ظالم بالاخذ ايضا واما بذل المال ليعزل من
هو متولي القضاء فان لم يكن بصفات القاضي فهو مستحب لتخليص الناس منه لكن اخذه حرام على
الآخذ وان كان اهلا فهو حرام قوله واذا وجد اثنان متفاوتان في الفضيلة مع استكمال
الشرائط المعتبرة فيهما فان قلد الافضل جاز وهل يجوز للامام العدول الى المفضول فيه تردد
والوجه الجواز لان خلله ينجبر بنظر الامام اذا وجد الامام اثنين صالحين للقضاء لكن احدهما
اعلم من الآخر فلا اشكال في رجحان تقديم الاعلم لكن هل يتعين ذلك ام يجوز تولية المفضول
فيه قولان مبنيان على ان المقلد هل يجب عليه تقليد اعلم المجتهدين ام يتخير في تقليد من شاء
منهم فيه قولان للاصوليين والفقهاء احدهما الجواز لاشتراك الجميع في الاهلية ولما اشتهر
من ان الصحابة كانوا يفتون مع اشتهارهم بالاختلاف في الافضلية ومع تكرر ذلك لم ينكر
عليهم احد من الصحابة فيكون اجماعا منهم على جواز تقليد المفضول مع وجود الافضل ولان تعين
الارجح للتقليد يتوقف على ترجيح العامي ولا يمكنه الترجيح لقصوره وهذا هو الذي اختاره المصنف
في هذه المسألة محتجا بان نقصه ينجبر بنظر الامام المولي له وهذا مبني على اصل التقليد
فيعتبر هنا ما المسألة والثاني وهو الاشهر بين الاصحاب المنع لان الظن بقول الاعلم اقوى منه بقول
المفضول واتباع الاقوى اولى ولان اقوال المفتي بالنسبة الى المقلد كالادلة فكما يجب العمل بالدليل
الراجح يجب تقليد الافضل ورواية عمر بن حنظلة السابقة صريحة في هذا فانه قال بعدما نقلنا انهما

منهما وامرهما بالرجوع الى العالم بالاحكام قلت فان كل واحد منهما اختار رجلا وكلاهما اختلفا في
حديثنا قال الحكم ما حكم به اعدلهما وافقههما واصدقهما في الحديث واورعهما ولا يلتفت الى ما يحكم
به الآخر وهذه الرواية هي مستند القائل بذلك من الاصحاب لشهرتها بينهم وتلقيهم لها
بالقبول وفي كل واحد من الادلة من الجانبين نظر اما الاول فلمنع كون اشتراكهم في اصل الاهلية
بالنظر الى اهليتهم يقتضي تساويهم بالنظر الى الغير وحمل ذلك لا يعين المتنازع واشتهار الصحابة
مع تفاوتهم في الفضيلة لا يجري على اصول الاصحاب كما لا يخفى والعامي يمكنه معرفة الافضل بالقرائن
كما يمكنه معرفة المتأهل لاصل الفتوى من غيره وما ذكره المص من انجبار نقص المفضول بنظر
الامام انما يتم مع حضوره واطلاعه على احكامه لا في البعيد عنه على وجه لا يعلم شيئا من
وقائعه في جميع الاوقات او في اوقات متطاولة والمسألة اعم من كونه قريبا او بعيدا واما الثاني
فلمنع كون الظن بقول الاعلم اقوى مطلقا فان مدارك الظن لا تنضبط خصوصا في المسائل
الشرعية فكثيرا ما يظهر رجحان ظن المفضول على ظن الفاضل في كثير من المسائل الاجتهادية
وفرق بين اقوال المفتي وادلة المستدل لامكان ترجيح بعض الادلة على بعض بخلاف العامي بالنسبة
الى الاقوال والرواية نص في المط لكن قد عرفت ما في طريقها فان تم الاستدلال بها لانجبار ضعفها
بالشهرة فهي العمدة والا فلا وعلى القول بترجيح الاعلم لا فرق بين كون الآخر اعدل وعدمه مع اشتراكهما
في اصل العدالة لان ما عند الفاضل منها يكفي في منعه من التهجم على المحارم ويبقى علمه خاليا عن
المعارض ومع تساويهما في العلم يقدم الاعدل نظرا الى ثبوت الرجحان المقتضي لقبح تقديم
المرجوح عليه ويتحصل من ذلك انه يرجح الاعلم الورع والاورع العالم ومثل هذا يجري في
الفقيهين حال الغيبة بالنسبة الى الاستفتاء والمنازعة واولى بوجوب اتباع الاعلم هنا
لزوال نظر الامام الجابر لنقصان المفضول قوله اذا اذن له في الاستخلاف جاز ولو منع
لم يجز ومع اطلاق التولية ان كان هناك امارة تدل على الاذن مثل سعة الولاية التي لا تنضبط
باليد الواحدة جازت الاستنابة والا فلا استنادا الى ان القضاء موقوف على الاذن اذا و

الامام وحاله القضاء معا سال باذن له الاستخلاف مطلقا او على بعض الوجوه او نهاه عنه او اطلق
التولية فان لنص له صريحا فلا اشكال في جوازه مطلقا او على الوجه المأذون فيه سواء احتاج
اليه لاتساع الولاية ام لا كما لو اذن للوكيل في التوكيل وان نهاه عن الاستخلاف لم يجز له
ان كان ما فوضه اليه اكثر مما يمكنه القيام به لان القضاء موقوف على اذن الامام وقد قصر
على نظر النائب فلا يتعداه وان اطلق التولية نظر ان كان ما فوضه اليه ما يمكنه القيام
به كقضاء بلدة صغيرة ففي جواز الاستخلاف وجهان اصحهما عند الاصحاب انه ليس له الاستخلاف بل يتولى الامام لم يرض
بنظر غيره وان لم يمكنه القيام بما فوضه اليه كقضاء بلدتين فصاعدا او بلدة كبيرة فله ان يستخلف
فيما لا يمكنه لان قرينة الحال مشعرة بالاذن كما اذا وكل مطلقا في ما لا يمكن للانسان ان يتعاطاه وهو من الاعتياد مباشرة
البيع فانه يكون اذنا في دفعه الى غيره من ذلك لاجل القرينة وكما لو وكل في عمل يعجز عن مباشرته
بنفسه ثم فيم يستخلف في القدر الزائد على ما يمكنه القيام به ام في الكل وجهان اصحهما الاول لان ذلك
القدر هو المعلوم من القرينة ويحتمل مع الاطلاق جواز الاستخلاف مطلقا نظرا الى انه ناظر في
المصالح العامة فيتمكن من الاستخلاف كالامام ولانه قد وثق بنظره الذي من جملته ان يستخلف ويضعف
الاول بانه قياس مع وجود الفارق وانما رضي بنظره في القضاء بنفسه لا مطلقا وحيث
يجوز الاستخلاف يشترط في الخليفة ما يشترط في القاضي لما تقدم من عدم جواز مطلقا لمن لا يجمع
الشرائط فتعين في النائب كونه مجتهدا الا ان يفوض اليه امرا خاصا لا يتوقف على الاجتهاد
كسماع البينة ونقلها اليه وفي التحليف بعد ان سمع الحاكم البينة ونقلها اليه وفي التحليف بعد ان
سمع الحاكم البينة دون الحكم فيكفيه العلم بشرائط ذلك ومن هنا يظهر ان المجتهد في حال الغيبة لا يمكنه
توليه احد ليحكم بين الناس مطلقا لان النائب ان كان مجتهدا كان اصلا كالمستنيب وان كان المستنيب
اعلم وان قلنا بترجيحه حيث لا يشترط الافضلية او تعذر الوصول الى الافضل وان كان مقلدا لم ينفذ
حكمه مطلقا وانما يتصور ذلك في القاضي المنصوب من قبل الامام اذا استناب مجتهدا غيره منصوبا ولا
فرق في النائب بين ان يوافق اجتهاده اجتهاد المستنيب وعدمه بل لو شرط عليه ان لا يحكم الا بمذهب القاضي

القاضي لم يصح الاستخلاف وحيث لا يجوز الاستخلاف لو استخلف فحكم الخليفة باطل نعم لو تراضى به
خصمان ورضيا بحكم كان كالحكم **قوله** اذا ولي من لا يتعين عليه القضاء فان كان له كفاية من ماله
فالافضل ان لا يطلب الرزق من بيت المال ولو طلب جاز لانه من المصالح وان تعين للقضاء ولم يكن
له كفاية جاز له اخذ الرزق وان كان له كفاية قيل لا يجوز له اخذ الرزق لانه يؤدي فرضا اما لو
اخذ الجعل من المتحاكمين ففيه خلاف والوجه التفصيل فمع عدم التعيين وحصول الضرورة قيل يجوز
والاولى المنع ولو اختل احد الشرطين لم يجز بيت المال محله مصالح المسلمين التي من جملتها القاضي القائم
بنظام النوع واخذ الحق من الظالم للمظلوم والامر بمعروف فيجوز له اخذ الرزق عليه مطلقا اذا لم يكن متعينا
عليه سواء كان له كفاية ام لا لكن يكره له اخذه مع الكفاية لتوفيره على غيره من المصالح التي لا كافي لها
وان تعين عليه بتعيين الامام او عدم وجود غيره ففي جواز اخذه منه قولان اشهرهما المنع لانه يؤدي
واجبا فلا يجوز له اخذ العوض عنه كغيره من الواجبات والثاني الجواز لعدم خروجه بالوجوب عن
كونه من المصالح بل اهمها ومنع كون محل الواجب يمنع من اخذ الرزق عليه مطلقا ولهذا ياخذه المجاهدون وهم قائمون باهم الواجبات
وعلى كل حال فمع وجود الكفاية من بيت المال لا يجوز له اخذها من المتحاكمين
مطلقا ومع عدمها ووجود الحاجة اليه ففي جواز اخذها منهما او من احدهما قولان اشهرهما المنع لانه
بمنزلة الرشوة المنهي عنها ولانه واجب في نفسه وان لم يكن متعينا والواجب لا يجوز اخذ الاجرة
عليه مطلقا والمصنف اختار الجواز مع عدم التعين وحصول الضرورة وان كان مع ذلك الاولى
لما في تركه مع وجودها من تعطيل هذه الوظيفة الدينية فانه ان جاز له ترك القضاء والاشتغال
بالكسب تعطلت الوظيفة وان امر به وترك السعي لزم الضرر والحرج المنفيان شرعا وعقلا بل التكليف
بما لا يطاق وهذا الدليل انما يرد مع تعيينه ايضا لان وجوبه لا يدفع الضرر الناشي من
ترك السعي على ضرورة الرزق او الصبر على الجوع والجهد ثم على تقدير جوازه يحتمل جواز تخصيص
احدهما بالجعل على المدعي او المنكر او التشريك بينهما او وجه من الشك في انه تابع للعمل او المنفعة الحاصلة
فعلى الاول هو عليهما وعلى الثاني يجب على المحكوم له او على المدعي وينبغي ان يكون تابعا للشرط فبل الشرع

في سماع الدعوى لانه عوض عن عمله فيتبع شرطه **قوله** اما الشاهد فلا يجوز له اخذ الاجرة لتعين
الاقامة عليه مع التمكن انما يتعين الاقامة على الشاهد بتقدير احضار الشهادة منه وكونه مقبول
الشهادة منحصرا او وجود ما يتم به العدد المعتبر في ثبوت الحق لا ازيد فلو زاد الشهود المقبولون
عن النصاب المعتبر كان الوجوب على العدد منهم كفائيا لا عينيا فظاهر الاصحاب عدم جواز اخذ الاجرة
عليها مطلقا لوجوبها في الجملة وخصوصا مع التعيين هذا بالنسبة الى نفس اداء الشهادة اما لو احتاج
السعي على اقامتها الى مؤونة في سفر جاز اخذها لانه لو اوجبنا الاقامة كما دلت عليه الاية لا السعي
لها وقد يشكل بان السعي مقدمة الواجب المطلق فيكون واجبا ايضا كاصله **قوله** ويجوز للمؤذن
والقاسم وكاتب القاضي والمترجم وصاحب الديوان ووالي بيت المال ان ياخذ الرزق من بيت
المال لانه من المصالح وكذا من يكيل للناس ويزن ومن يعلم القران والاداب هذه الارباب كلها
من جملة مصالح الاسلام التي هي محل الرزق من بيت المال وهو غير منحصر فيمن ذكر بل ضابطه كل مصلحة
ومنه مدرسو العلوم الشرعية وائمة الصلوات والعدل المرصد للشهادة وغير ذلك والمراد بصاحب
الديوان من بيده الكتاب الذي يجمع فيه اسماء الجند والقضاة والمدرسين وغيرهم من المرتزقة
ومن الكتبة ونحوهما ووالي بيت المال خازنه وحافظ الماشية وراعيها ونحوهما ومعلم الاداب الاخلاق
الحكمية والعلوم الادبية من النحو واللغة وشبههما ولا فرق في القران بين ما يجب تعليم منه عينا
كالفاتحة وكفاية كآيات الاحكام وحفظ عدد التواتر وغيره لان ذلك كله من اهم المصالح واولى
لابتناء الاوقات عليه وان كان اخذ الاجرة عليه على الاطلاق الذي سبق **قوله** يثبت ولاية القاضي
بالاستفاضة وكذا يثبت بالاستفاضة النسب والملك المطلق والموت والنكاح والوقف والعتق
ولو لم يستفض اما لبعد موضع ولايته عن موضع عقد القضاء له او لغيره من الاسباب اشهد الامام او
نصبه الامام على ولايته شاهدين بصورة ما عهد اليه وسيرهما معه ليشهدا له بالولاية ولا يجب
الولاية بقبول دعواه مع عدم البينة وان شهدت له الامارات ما لم يحصل اليقين ولاية القاضي كغيرها
من الحقوق يثبت بما يثبت به من شهادة عدلين بها وان لم يكن بها حاكم ويثبت التولية من الامام

الامام وبالاستفاضة وهي اخبار جماعة لا يجمعهم داعية التواطي عادة يحصل بقولهم العلم بمضمون
خبرهم على ما يقتضيه كلام المصنف هنا او الظن الغالب المقارب له على قول والاكتفاء بالاستفاضة
وعلى تقديرها باشتراط العلم واضح لانها اقوى من البينة التي نصبها الشارع لاثبات الحقوق فيكون
ثبوت الحكم بها بطريق اولى وعلى تقديرها الاكتفاء بالظن الغالب يختص الاستفاضة بامور خاصة منها
ولاية القاضي لعسر اقامة البينة عليها غالبا واستقرار الامر على تولية ائمة العدل وغيره من زمن النبي صلى الله عليه وآله
الى يومنا هذا بل بها دون ذلك كالكتاب مع امن التزوير لانه يثمر الظن الغالب ايضا ولان الحجة لا تقام
عند حاكم والا دار لان الحاكم المعزول قد سبق ارتفاع حكمه على وصول الحاكم الجديد وان قلنا انه
لم ينعزل الا بلوغ الخبر وكذا لو بلغه الخبر وانعزل قبل ان يحكم للثاني واما الثاني فلان ثبوت
ولايته متوقف على حكمه وحكمه متوقف على ثبوت ولايته وهو دور ظاهر وهذا يتم على القول بعدم
جواز تعليق العزل على شرط وقد جوزه العلامة في القواعد حتى على تعليقه بقراءة الكتاب المتضمن للعزل
وعلى هذا يجوز توقيف عزله على اثباته ولاية القاضي فلا ينعزل الا ان يثبت ويندفع الدور لكن
جواز تعليقها لا يوافق قواعد الاصحاب وقد حكموا ببطلان الوكالة المعلقة وهي اضعف حالا من ولاية
القضاء حتى ثم قال في الدروس في جواز تعليق العزل وجه ضعيف ويمكن اثباتها ايضا عند حاكم اخر
غير المعزول قريب من محل الولاية بحيث ينتفع باثباته اهل ولاية القاضي الجديد وظاهر انه لا يكفي قوله
وان شهدت له القرائن لان ذلك ليس من الادلة المنصوبة شرعا اذا تقرر ذلك فقد الحق المصنف
بولاية اشياء الولاية وجعلها ما يثبت بالاستفاضة ووجه تخصيصها من بين الحقوق انها امور ممتدة
ولا مدخل للتنصيص فيها غالبا اما النسب فانه غاية الممكن فيه رؤية الولادة على فراش الانسان لكن
الى الاجداد المتوفين والقبائل القديمة فلا يتحقق فيه الرؤية ومعرفة الفراش فقد دعت الحاجة
الى اعتماد التسامع وفي النسب من الام وجهان احدهما انه كذلك كما في جانب الاب والثاني انه كذلك كان خلق
الرجل لا يشترط كما في المقتضي والثاني انه لا يكفي فيه السماع لامكان رؤية الولادة وقد تقدم
البحث فيه واما الملك فلان اسبابه متعددة وتعددها يوجب عسر الوقوف عليها فيكتفي فيه

بالتسامع ايضا واما الموت فلتعذر مشاهدة الميت في اكثر الاوقات للشهود والوقف والعتق
لو لم تسمع فيهما الاستفاضة لبطلا على تطاول الاوقات وتعذر بقاء الشهود في مثل الوقف
والشهادة الثالثة بعد هذه وعموم الحاجة الى اثباتها بالتسامع ومثلها النكاح فانا نعلم ان خديجة
زوجة النبي صلى الله عليه وآله وليس بعده كالتواتر لان شرطه استواء الطرفين في العلم الحسي وهو منتف هنا لان الابتداء
الا ان الظاهر ان المخبرين اخبروا عن المشاهدة بل عن السماع ومع تسليم امكانه فغير معلوم بل لا بد من
العلم بذلك في تحقق التواتر وزاد بعضهم في هذه الاسباب ونقص آخرون وقد ظهر من تعليلها انها
لا تنتهي الى ضابط يعتمد فكان الوجه فيها ان يقال انا اعتبرنا اليقين في المسألة لاعتبار العلم
فيقول ما يحصل اليقين فلا وجه للحصر في هذه وان كانت اسس الحاجة من غيرها الى الاكتفاء بالسماع
من دون المشاهدة لما اشرنا عليه اليه من ان العلم القطعي اقوى من التنبيه بل لا يقبل الخلاف فمتى حصل
ذلك في الملك المسبب وغيره من الحقوق بالتسامع كفى وان اكتفينا في الاستفاضة بالظن الغالب
المتاخم للعلم احتمل اختصاصه بهذه والقدح في بعضها حيث لا نص ويمكن القول بالتعميم لانه ادنى
مراتب البينة الشرعية لا يحصل بها الظن المتاخم للعلم فيكون ما افاده اقوى فما ورد النص والاجماع
على ثبوته به فكان اولى ان يصلوا انه كان نصا وما لبعض مراتب البينة او قاصرا عن بعضها لان مفهوم الموافقة
يكفي في المرتبة الدنيا بالقياس الى ذلك الفرد المتنازع فيه او قامت عليه بينة كذلك او حصل بتسامع
يفيد مرتبة اقوى وشبيها برجوع المص عن الجزم باعتبار العلم الى الاكتفاء بمباحثه على تردد منه وان اكتفينا
فيها بمطلق الظن كما يظهر من كلام الشيخ ره فتوى جانب احد ما ذكره من الوجه قوله يجوز نصب
قاضيين في البلد الواحد لكل منهما جهة على انفراد وفي جواز التشريك بينهما في الجهة الواحدة تردد منع
حسما لمادة اختلاف الغريمين في الاختيار والوجه الجواز لان القضاء نيابة يتبع اختيار المنوب اذا
اذا نصب الامام قاضيين في بلد واحد لخصص كل واحد منهما بطرف من البلد او عين لكل واحد
منهما زمانا او محلا احدهما قاضيا في الاموال والآخر في الدماء والفروج ونحو ذلك جاز وان عمم لكل منهما
مكانا وزمانا وحادثة فهل يشترط عليهما الاجتهاد على الحكم الواحد فيه جواز وجهان احدهما العدم

العدم لان الخلاف في مواقع الاجتهاد مما يكثر فيبقى الخصومات غير مفصولة والثاني وهو الذي اختاره
العلامة وولده الجواز لانه احوط واوثق في الحكم خصوصا عندنا من ان المصيب واحد وعلى
هذا فلو اختلفا اجتهادهما في المسألة وقف الحكم وانما ينفذ ما يتفق فيه اجتهادهما وان اثبت
لكل واحد منهما الاستقلال فوجهان ايضا احدهما لا يجوز كما في الولاية العظمى ولان الخصمين قد يتنازعان
في اختيارهما وقد اجاب بترد احدهما وليس احدهما اولى من الآخر بخلاف الامام مع القاضي مع النائب فعلى
هذا ان ولاهما معا بطلت توليتهما وان ولى على التعاقب صحت تولية الاول منهما وهو الذي اختاره
المص الجواز لان القضاء نيابة يتبع اختيار المنوب كنصب الوكيلين والوصيين والتنازع يندفع بتقديم
من سبق داعيه منهما ولو جاءا معا حكم بالقرعة ولو ابتداء المتنازعان بالذهاب اليهما من غير
دعاء لم يحتج اليه المدعي وانما اطلق نصب اثنين ولم يشترط عليهما الاجتماع ولا صرح بالاستقلال
فلا يصح حمله على الاستقلال اجراء المطلق على اطلاقه وربما احتمل فساد التولية ما لم يصرح بالحال
الامرين لاشتراك اللفظ لا لاطلاق بينهما واطلق في حكمهما خلاف قوله اذا حدث ما يمنع الانعقاد انعزل وان لم
يشهد الامام بعزله كالجنون او الفسق ولو حكم لم ينفذ حكمه وهل يجوز ان يعزل اقتراحا الوجه
لا لان ولايته استقرت شرعا فلا تزول تشهيا اما لو راى الامام او النائب عزله لوجه من وجوه
المصالح او لوجود من هو اتم منه نظرا فانه جائز مراعاة للمصلحة لما ذكر المص ره جملة من
احكام التولية اتبعها بجملة اخرى من احكام العزل وهي قسمان اضطراري واختياري فالاول يحصل
بعروض ما يرفع الاهلية فاذا جن القاضي او اغمي حيث يعتبر العقل او خرس او خرج عن اهلية الضبط
والاجتهاد بغفلة او نسيان حصل العزل بذلك وان لم يعلم الامام وكذا لو فسق ولما تعود ولاية
بزوال هذه العوارض على الاصح بل يفتقر الى تولية مستأنفة لبطلانها اسا بعد فقد عودها عند
الدليل وربما فرق بين ما يزول سريعا كالاغماء وغيره كالجنون فتعود الولاية في الاول بزواله
دون الثاني لان الاغماء كالسهو الذي يزول سريعا ولا ينفك منه غالبا والفرق واضح لكنه
يجوز مع ظهور خلل لا يبطل القضاء ويكفي فيه غلبة الظن نظرا الى المصلحة الكلية وان لم يظهر ذلك

فان لم يكن ثمة من يصلح للقضاء غيره لم يجز عزله وان كان هناك من هو مثله جاز عزله به وان كان مثله
او دونه فان كان في عزله مصلحة من تسكين فتنة ونحوه جاز عزله ايضا وان لم يكن فيه مصلحة مثل
لم يجز عزله لعدم المقتضي له وقد يثبت ولايته شرعا بالتولية فلا يزول اقتراحا وتشهيا لان عزله
بمنزلة العبث فيه عرضة للقدح فيمن يتولى عند قبح وقيل يجوز عزله مطلقا لان ذلك حق للامام
فله اخذه متى شاء واعطاؤه غيره ويجب طاعته في ذلك كغيره وهذا البحث قليل الجدوى على اصول
الاصحاب لان الامام لا يفعل الا ما يوافق المصلحة ويناسب الشرع واما الفرع فهذه الاحكام من
تجويز امامه من تتفق منه خلاف المشروع وحيث يعزله الامام على وجه صحيح فهل ينعزل بمجرد عزله او
بعد بلوغ الخبر كالوكيل فيه قولان اظهرهما الثاني لعظم الضرر برد اقضيته بعد العزل وقبل البلوغ
الخبر فيكون الحكم فيه اولى من الوكيل هذا اذا عزله لفظا او كتب اليه اني عزلتك او انت معزول
اما اذا كتب اليه اذا اتاك كتابي فانت معزول لم ينعزل قبل ان يأتيه الكتاب بحال وان كتب اليه
اذا قرأت كتابي فانت معزول لم ينعزل قبل القراءة ثم ان قرأه بنفسه فذاك وان قرئ عليه فوجهان
احدهما لا ينعزل نظرا الى صورة اللفظ والثاني الانعزال نظرا الى المعنى لان الغرض الاعلام
اعلامه بصورة الحال لا قراءته بنفسه ولو كان اميا فقرئ عليه حكم بالانعزال
اظهر مع احتمال العدم نظرا الى مدلول اللفظ ومثله في اختلاف ظاهر اللفظ والمعنى ما لو علق
الكتاب على مجيء وعلى الغاية المقصودة منه وظهر افادته فيما لو ذهب بعض الكتابة بحيث تعذر
قراءته فان لا يصدق قراءة الكتاب ان حملنا المفرد المضاف مفيدا للعموم كما هو راي المحققين
من الاصوليين وقد اشرنا اليه سابقا وكذا القول لو عدم هذا بحسب اللفظ واما بالنظر الى
المعنى المقصود بلوغ ما يحصل به الغرض وان لم يتم القراءة مع امكانها فضلا من تعذرها فيعتبر
قراءة الفصول المقصودة التي يحصل بها افادة المقصود وان بقي غيرها كالبسملة والحمدلة ونظائرها
اذا مات الامام قال الشيخ ره الذي يقتضيه مذهبنا انعزال القضاة اجمع وقال في ط
لا ينعزلون لان ولايتهم ثبتت شرعا فلا تزول بموته والاول اشبه اطلق كلام الشيخ وغيره من الفقهاء

الفقهاء فيما لو مات الامام الاصل هل ينعزل القضاة ام لا فقيل ينعزلون مطلقا لانهم نوابه وولايتهم
فرع على ولايته فاذا زال الاصل تبعه الفرع وقيل لا ينعزلون لان ولايتهم ثبتت شرعا فيستصحب ولما
يترتب على الانعزال من الضرر العام اللاحق بالخلق بخلو البلدان عن الحكام الى ان يتجدد الامام
اللاحق نوابا فتتعطل المصالح والاظهر هو الاول لحقه فيلوح هنا في كلامه ان الفقيه حال الغيبة
فان الامام الذي جعله قاضيا وحاكما قد مات فيجري في حكمه ذلك الخلاف المذكور الا ان اصحابنا
مطبقون على استمرار تلك التولية فانها ليست كالتولية الخاصة بل حكم بمضمون ذلك فاعلامه
بكونه من اهل الولاية على ذلك كاعلامه بكون العدل مقبول الشهادة وذي اليد مقبول الخبر
وغير ذلك وفيه بحث قوله ولو مات القاضي الاصلي لم ينعزل النائب عنه لان الاستنابة مشروطة
باذن الامام فالنائب عنه كالنائب عن الامام فلا ينعزل بموت الواسطة والقول بانعزاله
اشبه اذا مات القاضي فالعزل بموته كل نائب له في شغل معين كسماع شهادة او تحليف وسماع
بينة في حادثة معينة بغير خلاف وفي المنصوبين في شغل عام كقوام الايتام والوقوف وجهان
ناشئان من الوجهين في نواب الامام من حيث التبعية وترتب الضرر بزوال ولايتهم الى
ان يتجدد الولاية واما نواب القضاء ففي انعزالهم وجهان نقلهما المص ره احدهما عدمه
مطلقا لان الاستنابة مشروطة باذن الامام فالنائب عن القاضي كالنائب عن الامام
فلا ينعزل بموت القاضي الواسطة كما لا ينعزل وكيل الوكيل اذا كان قد اذن له في توكيله
عن الموكل والثاني الانعزال مطلقا لانه فرعه وكالوكيل عنه فينعزل بموته ويمنع من كونه كالنائب عن الامام لان الاذن
يقتضي كونه نائبا عن الامام وهو الذي اختاره المص ره وكل من القولين على اطلاقهما
اشكال اما الاول فلان النيابة قد يكون مستندة الى قرائن الاحوال كاتساع الولاية فان النائب
فيها ليس نائبا عن الامام بل عن القاضي ولم يحصل من الامام ما يقتضي الاذن لفظا حتى يقال
ان الاستنابة مشروطة باذن الامام ولو سلم ان التولية على هذا الوجه اذن في المعنى لم يدل على
كونه نائبا في استنابته عن الامام لوجه من الدلالات واما الثاني فلان من جملة الاقسام ان يكون

الامام قد اذن له مرجحا لا استنابة اما مطلقا او عن الامام فلا يتم الحكم مطلقا فيكون النائب تابعا للمستنيب فيتجه على هذا وجه ثالث وهو ان القاضي ان لم يكن مأذونا في الاستخلاف انعزل بل استخلف انعزل المستخلف انعزالا بناء على جوازه مطلقا او مع شهادة القرائن بانعزال الخليفة بموته لان الاستخلاف في هذه الحال اما ان يكون جوازه مشروطا بالحاجة فكان النائب كالعاقد في العمل فاذا زالت ولايته بطلت لعاقده لعدم الحاجة واما لان الخليفة كالوكيل حيث جوزناها مطلقا فيبطل بموت الموكل لا معاكا لمعين ايضا وان لم يكن لحاجة وان كان مأذونا في الاستخلاف نظران قال استخلف عني فاستخلف لم ينعزل خليفته لانه مأذون من جهة الامام فكان كالاول سواء في التولية وان قال استخلف عن نفسك او اطلق انعزل الظهور غرض المعاونة وبطلان معاونة ببطلان ولايته وهذا البحث قد صح مثله في وكيل الوكيل الواسطة ولو نصب الامام بنفسه نائبا عن القاضي ففي العزل بموت القاضي ففي العزل بموت القاضي وجهان واولى بالعدم هنا لانه مأذون من جهة الامام الا ان يكون الاذن مقيدا بالنيابة عن القاضي فيتبعه كالاول **قوله** اذا اقتضت المصلحة في تولية من لم يستكمل الشرائط انعقدت ولايته مراعاة للمصلحة في نظر الامام كما اتفق لبعض القضاة في زمان علي ورعا منع من ذلك فانه لم يكن فوض الى من يستقضيه ولا من مضيه بل قال ذكره فيما بعده فيكون هو عليه السلام الحاكم في الواقعة لا المنصوب اذا اقتضت المصلحة عند الامام توليه من لم يستكمل شرائط القضاء بان كان قاصرا في العلم او العدالة ففي جواز توليته عندنا وجهان احدهما المنع لفقد الشرط المقتضي لفقد المشروط ولقول النبي صلى الله عليه وآله القضاة ثلثة اثنان في النار وواحد في الجنة وجعل الذي في الجنة من علم بالحق وقضى به ومقتضاه فمن يكون من اهل النار لا يسوغ توليته ولانه لا يجوز ذلك في الفتوى ففي القضاء اولى والثاني الجواز نظرا الى وجود المصلحة الكلية التي هي الاصل في شرع الاحكام ولوقوع مثله في زمن علي ثم فقد كان ولي شريحا القضاء مع ظهور مخالفته لنا الاحكام المنافية للعدالة التي هي احد الشروط وانه يتجرد وقوعه منه للمصلحة وانما يكون حجة لو وقع باختياره والقرائن شاهدة بخلاف

بخلاف ذلك فانه اعما ولا حجيا على طريقة التابعين حيث كان متوليا من قبلهم فلم يمكنه عليه السلام المشاقة والمخالفة كما علم من سيرته في زمن ولايته واشار المصنف الى الجواب اخيرا وهو انه ولو كان بحسب الصورة مفوضا اليه القضاء واصيا لحكم الا انه في المعنى لم يكن كذلك بل كان يتابعه فيما ينفذ فيكون عليه السلام هو الحاكم في الواقعة لا المنصوب وقد روي مضمون هذا الجواب هشام بن سالم في الحسن عن ابي عبد الله عليه السلام قال لما ولى امير المؤمنين شريحا القضاء اشترط عليه ان لا ينفذ القضاء حتى يعرضه عليه وهذا الجواب لا يتم من نظر والمروي من حال شريح معه عليه السلام ما يعيا الى ذلك وفي حديثه مع الدرع المغلول ما يرشد الى ما ذكرناه **قوله** كل من لا يقبل شهادته لا ينفذ حكمه كالولد على الوالد والعبد على مولاه والخصم على خصمه ويجوز حكم الاب على ولده وله والاخ على اخيه وله كما يجوز شهادته الحكم للشخص على اخر شهادة عليه وزيادة فيشترط في نفوذ الشهادة من الطرفين واحدها في لا يقبل شهادة الشخص عليه فلا الخصم لا يقبل حكم عليه ويقبل حكمه له كما يقبل شهادته له مع عدم منافاة الخصومة للعدالة ومن يقبل شهادته عليه كالاجنبي والاخ والاب بالنسبة الى الولد يقبل حكمه له وعليه مطلقا واما حكم الولد على الوالد فقد قطع المصنف بالمنع منه بناء على المشهور من عدم قبول شهادته عليه وسيأتي ان الاصح قبولها له وعليه فيقبل حكمه له وعليه كغيره **قوله** النظر الثاني في الاداب وهي مستحبة ان يطلب من اهل ولايته من يسأله عما يحتاج اليه من امور ملكه وان يسكن عند وصوله في وسط البلدان ليرد الخصوم عليه ورودا متساويا وان ينادي بقدومه ان كان البلد واسعا لا ينتشر خبره فيه الا بالنداء وان يجلس للقضاء في موضع بارز مثل رحبة او فضاء ليسهل الوصول اليه وان يبدا باخذ ما في يد الحاكم المعزول من حجج الناس وودائعهم ولو حكم في المسجد صلى عنده تحية المسجد ثم يجلس مستدبر القبلة ليكون وجه الخصوم اليها وقيل يستقبل القبلة لقوله صلى الله عليه وآله خير المجالس ما استقبل به القبلة والاول اظهر للقاضي اداب يختص به وهي كثيرة حتى افردت بالتصنيف للاهتمام بشانها وقد اشار المصنف الى المهم منها هنا فمنها ان يطلب من قدومه الى البلد من يسأله عن حال من فيه من العلماء والعدول ليكون على بصيرة من يعتمد عليه ويسكن الى قوله ومن يستحق التعظيم

منهم والاقبال من حين وصوله فان لم يتيسر له ذلك قبل الدخول سال حين يدخل قيل ويستحب ان يكون الدخول سال الحين يدخل قيل ويستحب ان يكون الدخول يوم الاثنين تاسيا بالنبي صلى الله عليه وآله حين دخل المدينة ذلك اليوم ومنها ان ينزل في وسط البلد او الناحية كذلك ليطول الطريق على بعضهم زيادة على البعض فيكون ذلك اقرب الى انصاف الخصوم والتسوية بينهم كما يستوي بينهم في الكلام والانصات وغيره ومنها ان يعلم بقدومه ان لم يشتهر خبره ولو توقف ذلك على مناد ينادي على حسب حال البلد في الكبر والصغر لئلا ان قال الناس فلان قدم قاضيا ونحو ذلك فعل وان توقف الامر على قراءة عهد واضافة الناس الى ذلك فمن احب ان يحضره فاحضر يوم كذا فاذا حضروا قرأ عليهم العهد فان كان معه شهود شهدوا ثم ينصرف الى منزله ويتحضر الناس ويسالهم عن الشهود والمزكين سرا وعلانية ومنها ان يجلس للقضاء في موضع بارز للناس مثل رحبة او فضاء ليسهل الوصول اليه على ذي الارادة ولا يجعل ذلك في بيت لقا بل الناس او بعضهم ليكون ايسر في وصول المحتاجين الى حقهم ومنها ان يتسلم ديوان الحكم وهو ما كان عند الحاكم قبله من المحاضر والسجلات وحجج الايتام والاوقاف وحجج الناس المودعة في الديوان لانها كانت في يد الاول بحكم الولاية وقد انتقلت الولاية اليه فيتوصل بذلك الى تفاصيل احوال الناس ومعرفة حقوقهم وحجاجهم ومنها انه ان اتفق حكمه في المسجد اما مراعاة لجريد الجواز او على وجه لا يكون مكروها فليبدأ عند وصوله بصلوة تحية المسجد ركعتين فصاعدا كما يستحب ذلك لكل داخل اليه انما خصه بالذكر دفعا لتوهم ان ما هو بصدده من الحكم اهم من صلوة التحية ومنها ان يجلس مستدبر القبلة ليكون وجه الخصوم اذا وقفوا بين يديه مستقبل القبلة خصوصا في وقت استحلافهم فيكون مراعاة جانب الاستقبال فيهم اهم من مراعاة جانبه نظرا الى عموم المصلحة وهذا اختيار الاكثر ومنهم الشيخ وتبعه وقال في ط يكون متوجها الى القبلة لما روي عن النبي صلى الله عليه وآله انه قال خير المجالس ما استقبل به القبلة والقاضي احق بهذه الفضيلة وتبعه ابن البراج واختار المصنف الاول وهو الاظهر **قوله** ثم يسال عن اهل السجن ويثبت اسماؤهم وينادي في البلد بذلك ليحضر الخصوم ويجعل لذلك وقتا فاذا اجتمعوا اخرج اسم واحد واحد ويساله عن موجب حبسه

حبسه وعرض قوله على خصمه فان ثبت لحبسه موجبا اعاده والا اشاع حاله بحيث ان لم يظهر له خصم اطلقه وكذا لو احضر محبوسا فقال لا خصم لي فانه ينادي في البلد فان لم يظهر له خصم اطلقه وقيل يحلف مع ذلك اذا فرغ القاضي من مهمات واراد القضاء استحب ان يبدأ اولا بالنظر في حال المحبوسين لان الحبس عذاب فينظر هل يستحقونه ام لا ويأمر قبل ان يجلس للنظر في امورهم مناديا ينادي على حسب الحاجة الا ان القاضي ينظر في امر المحبوسين يوم كذا فمن له محبوس فليحضر ويبعث الى الحبس امينا من امنائه ليكتب اسم كل محبوس وما حبس به ومن حبس له في رقعة منفردة والاحوط ما يثبتين فاذا جلس اليوم الموعود وحضر الناس صب تلك الرقاع بين يديه واخذ واحدة واحدة ونظر في الاسم المثبت فيها وسال عن خصمه فمن قال انا خصمه نظر في امره ولو كثر المحبوسون وخصومهم وشق اجتماعهم في المجلس ابقاهم في الحبس وكلما اخرج رقعة نظر فيها اسم واحد وظهر خصمه بعث معه ثقة الى الحبس ليأخذ بيده ويخرجه للحكومة بينه وبين خصمه وهكذا يحضر من المحبوسين بقدر ما يعرف ان المجلس يحتمل النظر في امرهم واذا اجتمع المحبوس وخصمه عنده سال المحبوس عن سبب حبسه والجواب يفرض على وجوه منها ان يعترف بالحبس بالحق فان كان ما حبس به مالا امر باداءه فان قال انا معسر فعل ما ذكر في المفلس ثم اذا لم يؤد ولم يثبت الاعسار رده الى الحبس وان ادى او ثبت الاعسار يؤدي عليه فلعل لخصمه حقا اخر من مال او غيره فان لم يحضر خلى وان كان ما حبس به حدا اقيم عليه وخلى ومنها ان يقول شهدت علي البينة فحبسني القاضي ليبحث عن حال الشهود ولا خلاف في جواز الحبس بهذا السبب اختلاف فان كان مذهب القاضي انه لا يحبس به اطلقه وان كان مذهبه الحبس رده وبحث عن حال الشهود ومنها ان يقول حبست ظلما فان كان الخصم معه فعلى الخصم الحجة والقول قول المحبوس مع يمينه وان ذكر خصما غائبا ففي اطلاقه واجلاسه وجهان احدهما لان الحبس عذاب وانتظار الغائب يطول واظهرهما انه لا يطلق ويكتب الى خصمه في الحضور فان لم يفعل ثم يطلق والثالث انه لا يحبس ولا يطلق ولكن يراقب الى ان يحضر خصمه ويكتب اليه ويعجل فان تأخر ترك المراقبة لما فيه من الجمع بين الحقين وهذا اختيار العلامة في

وواقفه الشهيد في بعض تحقيقاته على المرابحة والكفيل وان قال لا خصم لي اصلاً او قال لا ادري لم حبست
نودي عليه فطلب الخصم فان لم يحضر احد قال الشيخ حلف واطلق واستحسنه في س وانما احلف ههنا
ولم يحلف في الاجوبة السابقة لان هناك ظهر الخصم وحصل الامر فيه بدعوى انه ليس له خصم احق لا تحلف
الكلام بخلافه الحبس بغير خصم فتحلف في الحكم وعينه فمع ان القاضي السابق والمصدوقة اعتبر على
حمل التحليف في الاستظهار بعدم ترجيحه ووجهه عدم ثبوت حق عليه ظاهراً فلا وجه لاحلافه والا وجه
الاول **قوله** ثم يسأل عن الاوصياء على الايتام ويعتمد معهم ما يجب من تضمين او انفاذ او اسقاط
ولاية اما لبلوغ اليتيم او لظهور خيانة او ضم مشارك ان ظهر من الوصي عجزه اذا فرغ القاضي
من المحبوسين نظر في حال الاوصياء لان الوصي يتصرف في حق من لا يمكنه المراجعة والمطالبة
كالاطفال واصحاب الجهات العامة فان حضر من يزعم انه وصي تفحص القاضي عن الشيئين احدهما
اصل الوصاية فان اقام بينة بها قرره الى ان يظهر اما بينة لها من فسق وغيره فينتزع المال منه
وان كان المال كثيراً لا يمكنه القيام بحفظه والتصرف فيه ضم اليه من يعينه والثاني تصرفه في المال
فان قال فرقت ما اوصى به نظر ان كانت الوصية لمعينين لم يتعرض له لانهم يطالبون لو لم يصل
اليهم وان كان لجهة عامة فان كان عدلاً امضى تصرفه ولم يضمنه وان كان فاسقاً ضمنه لتعديه
بالتفريق لا عن ولاية ولو ان غير الوصي فرق الموصى به نظر ان كانت الوصية لمعينين وقع الموقع
لان لهم ان ياخذوه من غير واسطة ولا ضمان وكذا يضمن من تصرف في وقف مسجداً و سقاية
وليس اهلاً وان تصرف في مصلحته وان ظهر منه خيانة في ولي بالضمان ولو تبين عجزه عن القيام
بما فوض اليه ساعده وان انتهت مدة وصايته لبلوغ اليتيم او غيره نزع يده منه الى
اخر ما يترتب على الوصاة **قوله** ثم ينظر في امناء الحاكم الحافظين لاموال الايتام الذين
يليهم الحاكم ولاموال الناس ودعة او مال المحجور عليه فيعزل الخائن ويسعد الضعيف بمشارك
او يستبدل به بحسب ما يقتضيه رايه اذا فرغ من النظر في الاوصياء شرع في النظر في حال امناء
الحاكم وهم الذين نصبهم القاضي السابق على الاطفال وتفرقة الوصايا حيث لا وصي لها ومن جمع

وضع عنده وديعة او مال المحجور عليه وهو نوع من الوديعة او مال المحجور عليه وهو نوع من الوديعة معطوف
عليها عطف خاص على عام فمن تغيّر حاله بفسق استبدل به ومن ضعف ضم اليه معيناً ان شاء او استبدل
به بخلاف الوصي فانه يتعين فيه الضم ولا يجوز الاستبدال والفرق ان هذا تولى من جهة القاضي
فله عزله اذا شاء لمنع العجز اولى بخلاف الوصي فان الموصي قد نصبه ورضي بنظره لم يعدم وانما عجز عن
الاستقلال فيجبر بضم المعين وانما جعل هذا القسم مترتباً على النظر في القسم السابق لان الاول لا
خصم له فكان اولى بالرعاية بخلاف هؤلاء فان خصم ونائبه القاضي فكان هو الخصم فيه **قوله** ثم
ينظر في الضوال واللقطة فيبيع ما يخشى تلفه وما يستوعب نفقته ثمنه ويسلم ما عرفه الملتقط
حولاً ان كان شيء من ذلك في يد امناء الحكم ويستبقي ما عدا ذلك مثل الجواهر والاثمان محفوظاً
على اربابها ليدفع اليهم عند الحضور على الوجه المحرر اولاً انما اخر هذه عن الاقسام السابقة
لانها ليست لها مطالب الان وانما هو الباحث عن حالها والاخذ لبعضها في بيت المال او لبيعه
وحكمها على الوجه الذي ذكره المصنف واضح وحيث لا يقبل الملك او لا يختار الملتقط التملك
يتخير الحاكم بين ان يحفظها معزولة عن امثالها في بيت المال وبين ان يخلطها بما فيه واذا ظهر
المالك غرم له من بيت المال ويتقدم من كل نوع من ذلك الاهم فالاهم ولو عرف شيئاً دونه
وهو مشغول بهذه المهمات استخلف من ينظر فيها او فيما فيه ولا يؤخرها لان الحبس عقوبة
وحاجات الاطفال والغياب ناجزة فكانت اولى بالتقديم والمراد بقوله على الوجه المحرر
اولاً ما سبق ذكره في باب اللقطة من احكام ذلك وشرائطه من التعريف حولاً وغيره **قوله** و
يحضر من اهل العلم من يشهد حكمه فان اخطأ نبهوه لان المصيب عندنا واحد ويخاوضهم فيما
يشتبه من المسائل النظرية ليقع الفتوى مقرونة المراد باهل العلم المجتهد ونفي الاحكام الشرعية
لا مطلق العلماء وليس المراد ان يقلدهم في المسألة سواء تبين خطاؤه ام لا لما تقرر من ان
المجتهد لا ينفذ قضاؤه مطلقاً بل لان القضاء مظنة تشعب الخاطر وتقسم الفكر وحضور الاحكام
الواردة عليه بعضها يشتمل على دقة وصعوبة مدركها فربما غفل بواسطة ذلك عن بعض مدارك المسألة

فينبهوه عليه ليعتمد منه ما هو الارجح منه ويجب ايضاً ابتداؤهم بالبحث في الحكم الحاضر اذا لم يكن مدركه
جلياً بان كان اجماعياً او منصوصاً واختار تاسياً بالنبي صلى الله عليه وآله فقد كان يشاور اصحابه امتثالاً لقوله
تعالى وشاورهم في الامر فقد كان مع غناه عن مشاورتهم بكمال علمه ولكن اراد ان يستن به الحكام
بعده وفي قوله لان المصيب عندنا واحد تنبيه على خلاف بعض العامة حيث ذهبوا الى ان كل مجتهد مصيب
فلا وجه حينئذ للرجوع الى قول من ينبهه لان كلاً منهما موافق للصواب وان كان بعض الاراء ارجح من
بعض وفيه نظر لان هذا الحكم يجري على المذهبين وقد ذكر والفرق بان فرعه ارباب القضاء لان الاصابة
في الاجتهاد على القائل بكون كل مجتهد مصيباً انما هي مع موافقة الاجتهاد للدليل المناسب للحكم
والمفروض هنا الغفلة عنه وانه اذا نبه عليه تنبه وعلم ان الدليل الذي اعتمده او لا غير صحيح بحسب
ما ينبه به كان في المسألة دلالتان احدهما تعين غفل عنه مشكاة وطيبان متعارضتان فيجمع بينهما
بامر غير مستقيم او يرجح احدهما بمرجح مع غفلته عن امور اخرى ترجح ذلك الجانب او نحو ذلك
وهذا امر يشترك فيه القولان واصابة الواحد انما هي في نفس الامر لا في انه من الجانب ان يكون
الحكم الذي ينبه عليه ويجب عليه اتباعه هو الصواب في نفس الامر لان الواجب في الظاهر اتباع
الراجح بحسب استفراغ الوسع في تحصيل دليل سواء طابق الواقع في نفس الامر ام لا بل ذلك للتامة لا
يعلم الا من قبل الله تعالى وقد وقع في كلام ابن الجنيد في هذه المسألة ما يوهم جواز تقليده
لهم في الحكم لانه قال ولا باس ان يشاور الحاكم غيره فيما اشتبه عليه من الاحكام فان اخبره بنص
او سنة او اجماع خفي عليه عمل به فان قال الخ لكن لما اجمعنا على انه لا يجوز ان يلي القضاء المقلد
وجب حمل كلامه على ما يوافق كلام الشيخ وغيره من ان المراد بان ينبهوه على ما خفي عنه من
الادلة ومعنى فيه ليعتمد على الدليل الصالح لا ينبغي ان يقلدهم فيحصل من كلام الخ ان الاجماع واقع
على عدم جواز التقليد فتعين لذلك الحمل المشاورة على ما اشرنا اليه من المعنى **قوله** ولو اخطأ
فاتلف لم يضمن وكان على بيت مال المال بان حكم لا مستحباً له او على احد بقصاص ونحو ذلك
ثم ظهر له خطاء الحكم مع كونه قد اجتهد فيه فلم يظهر له الخطاء الا ان حصل الاتلاف فلم يضمن ما اتلف

التلف من بيت المال لا من ماله للنص على ذلك وموافقته للحكمة **قوله** واذا تعدى احد الغريمين
سنن الشرع عرفه خطاه برفق فان عاد زجره فان عاد ادبه بحسب حاله مقتصراً على ما يوجب لزوم
النمط تعدي احد الخصمين في مجلس القاضي قد يكون على وجه محرم بان يكذب الشاهد او ينسب
القاضي الى الجور او الميل ونحو ذلك وقد يكون باساءة الادب مع الخصم او القاضي او غيرهما
او اللدد في الخصومة بان يطلب يمين الخصم ثم يقطعها عليه ويقول لي بينة حاضرة ثم يعود
الى الاول وهكذا ابتداء وتعنتاً فان كان الاول جرى معه القاضي على مراتب النهي عن المنكر
فيزجره عن فعله وينهاه برفق فان انزجر بذلك والا تهدده وصاح عليه فان لم ينزجر عزره على
ما يقتضيه نظره ولو كان الحق للقاضي بان كانت الجرأة عليه تخير بين ان يعزره وان يعفو عنه
والعفو اولى ان لم يحمل على ضعف او يؤدي الى اغرائه بمثل ذلك والا كان الاستيفاء اولى وان كان
الثاني عرفه طريق الادب اللائق بذلك المقام برفق ويبين له فساد ما ارتكبه فان نجع والا اغلظ
له فان افاد والا جاز تاديبه بما يقتضيه اجتهاده من التوبيخ واغلاظ القول ونحو ذلك و
والسنن بفتح السين الطريق وكذلك النمط والمراد بهما النوع من آيين الشرع **قوله** ولا ينبغي
المكروه ان يتخذ حاجباً وقت القضاء الحاجب هو الذي لا يدخل عليه احد الا برضاه فانه
منهي عنه لقوله عليه السلام من ولي شيئاً من امور الناس فاحتجب دون حاجتهم وفاقتهم احتجب الله دون
حاجته وفاقته وفقره وانما يكره ذلك في حال القضاء ونحوه من اوقات الترافع واما في غيره فلا باس
للاصل وظهور الغرض الصحيح به ونقل الشيخ فخر الدين عن بعض الفقهاء انه حرام عملاً بظاهر الحديث
وقربه مع المحافظة على الدوام بحيث يمنع ارباب الحوائج ويضرهم وهو حسن لما فيه من تعطيل الحق
الواجب قضاؤه على الفور والحديث يصلح شاهداً عليه والا كان مستنداً للكراهة للتسامح في
ادلته **قوله** وان يجعل المسجد مجلساً للقضاء دائماً ولا يكره لو اتفق نادراً وقيل لا يكره مطلقاً
التفاتاً الى ما عرف من قضاء علي عليه السلام بجامع الكوفة اختلف الاصحاب في كراهة القضاء في المسجد فاستحبه
وأباحه مطلقاً او على بعض الوجوه فذهب الاكثر ومنهم المصنف في كتاب الصلوة الى كراهته مطلقاً

لقوله صلى الله عليه وآله جنبوا المساجد صبيانكم ومجانينكم وخصوماتكم ورفع اصواتكم والحكومة تشتمل على
الخصومة ورفع الصوت غالبا وقد يحتاج الى احضار الصبيان والمجانين ايضا وايضا فقد يحضره
الحايض ومن لا يتوقى النجاسة ولما روى انه صلى الله عليه وآله سمع رجلا ينشد ضالة في المسجد فقال لا وجدتها
انما بنيت المساجد لذكر الله والصلوة واما الثاني فذهب جماعة منهم الشيخان في نقه ومبسوط واتباعهما
وابن ادريس الى الاستحباب مطلقا لان المسجد لاجل اشرف البقاع والقضاء من افضل الاعمال فلا
يناسبه وضع المسجد لذكر الله لان القضاء من جملته لان ذكر الله اعم من الذكر القولي وقال الشيخ
في ط الاولى جوازه وفي ف لا يكره ولم يذكر الاستحباب وهو قول متوسط وذهب المص هنا
والعلامة في احد قوليه والشهيد في احد قوليه الى كراهة القضاء الدايم منه دون المتفرق اما كراهة
الدايم فلما مر واما استثناء المتفرق فلان عليا عليه السلام كان يقضي بمسجد الكوفة ودكة قضائه الى الان
معروفة وهو محمول على اتفاقه مرات لا دائما ولانه اذا جلس للقضاء يحضر الخصمان وصار القضاء
عليهما واجبا على الفور فتاخيرها الى ان يخرج منافاة لفورية الحق وان لم يكن حراما حيث لا ضرر
بالخصمين فلا اقل من الكراهة او رجحانه عن ايقاعه في المسجد واما ما ذكره المص من الاستدلال
لنفي الكراهة مطلقا بقضاء علي عليه السلام بالجامع فموضع نظر لان المعلوم منه انه ما كان
يجلس للقضاء ابدا الا في المسجد لا في غيره وانما كان يقضي بالمسجد في زمن ولايته وحال شريح
في قضائه بين جميع خلافته ع وفي زمن الخليفتين السابقتين وبعدها امير المؤمنين ع مدة
متطاولة معلوم واما الواقع من امير المؤمنين ع على تقدير تسليمه قضايا قليلة في امور
مهمة كان يرجع شريح اليه فيها او لغير ذلك من الاغراض وكذا القضاء على تقدير صحته لا يدل
على ازيد من ذلك في حقه وربما كانت مجلسا لغيره لا لها من سنخيات مجالس القضاء كما مضى وجلوسه عليها
في حال اتفاق تلك القضايا الخاصة لا غير قوله وان يقضي وهو غضبان وكذا يكره مع كل وصف
يساوي الغضب في شغل النفس كالجوع والعطش والغم والفرح والوجع ومدافعة الاخبثين وغلبة
النعاس ولو قضى والحال هذه اذا وقع حقا اما كراهة حال الغضب فلما روي عنه صلى الله عليه وآله انه قال لا يقضي

لا يقضي وهو غضبان وفي حديث اخر عنه ع لا يقضي الا وهو شبعان ريان وعن علي ع لا يقضي وهو
غضبان مهموم ولا مصاب محزون وفي وصيته ع لشريح ولا تقعدن في مجلس القضاء حتى تطعم
وهو ظاهر في كون العلة تمكنه من استيفاء الفكر والنظر فيتعدى الحكم الى كل موضع يوجب تغيير
خلقه وتشويش فكره من الجوع والشبع والعطش والمرض والغم والخوف المزعج والحزن والفرح
الشديدين وغلبة النعاس والملال ومدافعة الاخبثين وحضور طعام تشوقت نفسه اليه
ونحو ذلك من المشغلات وخص بعضهم الغضب بما اذا لم يكن لله تعالى فاما اذا كان لله تعالى في حكومة
وهو ممن يملك نفسه فلا باس بامضاء القضاء لحديث الانصاري حين اختصما الى النبي صلى الله عليه وآله في
شراج الحرة فقال النبي صلى الله عليه وآله اسق زرعك ثم ارسل الماء الى جارك فقال الانصاري ان كان ابن
عمتك فاحمر وجه رسول الله صلى الله عليه وآله وقال اسق زرعك يا زبير ثم احبس الماء حتى يبلغ اصول الجدر فقضى
بعد غضبه للزبير باستيفاء تمام حقه بعدما كان قد استنزله عن بعضه وحيث يخالف القاضي
ويقضي في احد الاحوال المشغلة ينفذ قضاؤه وان فعل مكروها اذا وقع على وجه الحق عملا
بالاصل وفي الخبر كلام عليه قوله وان يتولى البيع والشراء لنفسه وكذا الحكومة لقوله صلى الله عليه وآله
ما عدل وال اتجر في رعيته ابدا ولانه قد يحابي بسبب القضاء فيميل قلبه الى من حاباه اذا اتفقت
بينه وبين غيره حكومة وربما خاف خصم من عامله من ميل القاضي عليه فيمتنع من رفعه وسبيله
فيما يحتاج اليه من بيع وشرا ان يوكل من لا يعرف انه وكيله لئلا يحابي وكيله ايضا لاجله فاذا
عرف شخص بوكالته ابدل به اخر فان لم يجد من يوكله عقد لنفسه للضرورة ونهى اذا وقعت حكومة
لمن عامله ان ينيب من يحكم بينه وبين خصمه خوفا من ان يميل اليه او يتهم بذلك ولا يختص هذا الحكم
بالبيع والشرا بل الاجارة والاستيجار وساير المعاملات في معناهما بل قيل انه يكره النظر
في نفقة عياله والدواير وضيعته بل يكله الى غيره ليتفرغ قلبه للحكم والمراد بتوليه الحكومة لنفسه ان يقع
خصم لو حصل له منازع في الحكومة عنده فيحضر غيره بل لو كل من يخاصم عنه وقد روي ان عليا
عليه السلام وكل عقيلا في خصومة وقال ان للخصومة قحما واني لاكره ان احضرها والقحم بالضم المهالك

الشاق والمراد بها تقحم بل ايلى ما لا يليق فيقع بسببه مشقة قوله وان يستعمل الانقباض المانع
من اللحن بالحجة وكذا يكره له اللين الذي لا يؤمن معه جرأة الخصم اللحن بالحجة هو التفطن لها و
النطق بها قال الهروي في الحديث لعل بعضكم يكون الحن بحجته من بعض اي افطن لها والمراد انقباض
القاضي وجه الخصم يمنعه من الابانة بحجته ويحول دون دعواه على وجه الكمال بل يشغل نفسه ويشوش
فكره فيقصر عن بلوغ مطلوبه وكذا يكره له اللين المفرط لانه لا يؤمن معه من جرأة الخصوم وسقوط محله
من قلوبهم فيخل بذلك الامر المطلوب منه قوله ويكره ان يرتب للشهادة قوما دون غيرهم وقيل
يحرم لاستواء العدول في موجب القبول ولان في ذلك مشقة على الناس بما يحصل من كلفة الاحضار
وجه الكراهة ما يترتب عليه من التضييق على الناس وانحصاره من العدول في المرتب ولان ذلك
لم يؤثر عن السلف ومن ذهب الى تحريمه نظر الى ان ذلك موجب لابطال شهادة من يقبل شهادته
فانه من قبل يتحمل الشهادة غيرهم فاذا لم يقبل ضاع الحق وقد قال تعالى واشهدوا ذوي عدل منكم
فاطلق ويحصل ذلك من ضرر على الناس وحرج بل الاضرار وهما منفيان والاشهر الكراهة قوله الامام
يقضي بعلمه مطلقا وغيره من القضاة يقضي بعلمه في حقوق الناس وفي حقوق الله سبحانه على
قولين اصحهما القضاء ويجوز ان يحكم في ذلك كله من غير حضور شاهد يشهد الحكم ظاهر
الاصحاب الاتفاق على ان الامام يحكم بعلمه مطلقا لعصمته المانعة من ان يحكم الا بعلمه مطلقا
وقيل لا يجوز مطلقا وقال ابن ادريس يجوز في حقوق الناس دون حقوق الله وعكس ابن الجنيد
في كتابه الاحمدي فقال ويحكم الحاكم فيما كان من حدود الله عز وجل بعلمه ولا يحكم فيما كان من
حقوق الناس الا باقرار او البينة ويكون بما علمه من حقوق الناس شاهدا عند من فوقه
وشهادته كشهادة الرجل الواحد سواء كان ما علم من ذلك كله في حال ولايته او قبلها ونقل
المرتضى رض ان ابن الجنيد لا يرى قضاء الحاكم بعلمه مطلقا وان ذلك الامام وغيره لانه احتج
بالروايات الدالة على ان النبي وعليا عليهما السلام حكما بعلمهما وان عليا قتل الاعرابي الذي ادعى
على النبي صلى الله عليه وآله ثمن الناقة من غير ان يطلب الشهود فلعل ابن الجنيد ذكر ذلك في كتاب اخر وهذا القول

القول الذي نقلناه عنه من كتابه لم يذكره الاصحاب عنه وانما نقلوا عنه القول بان الحاكم لا يحكم بعلمه
في شيء من الحقوق ولا الحدود وهذا نقل ثالث عنه وفخر الدين ره في شرحه صرح بدعوى اتفاق
الامامية على ان الامام يحكم بعلمه وهو يخالف ما نقله في المخ عن المرتضى ردا على ابن الجنيد الدال
على عموم قوله بالمنع في الامام وغيره فتحصل من ذلك خمسة اقوال في المسئلة واصحها الاول الجواز
قضاء الحاكم مطلقا بعلمه لان العلم اقوى من الشاهدين اللذين لا يفيد قولهما عند الحاكم الا مجرد
الظن ان كان فيكون القضاء به ثابتا بطريق اولى ولعموم الادلة الدالة على الحكم مع وجود الوصف
المعلق عليه كقوله تعالى والسارق والسارقة فاقطعوا ايديهما الزانية والزاني فاجلدوا كل
واحد منهما والخطاب للحكام فاذا علم الحاكم بالوصف عمل به وهو اقوى من الحكم واذا ثبت ذلك في الحدود
ففي غيرها اولى واحتج المانعون مطلقا بما روي عن النبي صلى الله عليه وآله في قضية الملاعنة لو كنت راجما من
غير بينة لرجمتها وبان فيه تهمة وهي تمنع القضاء وتزكية لنفسه وهي ممنوعة واجيب بمنع
سند الرواية فانها عامية والتهمة والتزكية ثابتان في القضاء بالشهود ومع انه غير مانع اتفاقا
واحتج المانع في حقوقه تعالى بانها مبنية على الرخصة والمسامحة فلا يناسبها القضاء بالعلم
وفيه نظر لان المسامحة قبل الثبوت لا بعده والقول الذي نقلناه عن ابن الجنيد لم يذكر
عليه دليلا ولا نقلوا عنه وبذلك يظهر اختصاص المشهور بالقوة واعلم ان من منع من قضائه
بعلمه استثنى صورا منها تزكية الشهود وجرحهم لئلا يلزم الدور او التسلسل فانه اذا
علم باحد الامرين وتوقف في اثباته على الشهود فان اكتفى بعلمه بتزكية المزكي او الجارح فقد
حكم بعلمه والا افتقر الى اخرين وهكذا فيلزم التسلسل ان لم تعتبر شهادة الاولين والدور ان
اعتبرها من غيرهما ومنها الاقرار في مجلس القضاء وان لم يسمعه غيره وقيل ويستثنى اقرار الخصم
مطلقا ومنها العلم بخطاء الشهود يقينا او كذبهم ومنها تعزير من اساء ادبه في مجلسه وان لم يعلم
غيره لانه من ضرورة اقامة ابهة القضاء ومنها ان يشهد معه اخر فانه لا يقصر عن شاهد
اذا اقام المدعي بينة ولم يعرف الحاكم عدالتها فالتمس المدعي حبس المنكر ليعدلها قال الشيخ رح يجوز

حبسه لقيام البينة بما ادعاه ومنه الاشكال من حيث لم يثبت بتلك البينة حق يوجب العقوبة وبه
ما اختاره الشيخ من جواز حبسه ما اشار اليه من طريق الدليل وهو ان المدعي قد اقام البينة والذي
بقي انما على الحاكم من معرفة العدالة الى ان يظهر عجزها والاشهر عدم الجواز وهو الذي نبه عليه المصنف
بالاشكال لانه لم يثبت الحق الموجب لعقوبة الغريم بالحبس وفي حبسه تعجيل عقوبة لم يثبت موجبها بناء على ان
شرط قبول البينة العدالة فالجهل بالشرط يقتضي الجهل بالمشروط فكان الحال قبل ثبوتها بمنزلة عدم
البينة بل بمنزلة ما لو ادعى عليه حقا ولم يحضر بينة فان الدعوى مجردة عليه الحكم مع البينة العادلة الخ
ولا يجوز الحبس بمجرد الدعوى اجماعا واختلافا لا مرين تقوم جزء العلة وضعفه غير موجب لاختلاف
الحكم والاصل في هذا الخلاف البناء على ان العدالة هل هي شرط او الفسق مانع فالشيخ وجماعة على
الثاني لقوله تعالى ان جاءكم فاسق بنبأ فتبينوا اوجب التبين وهو التوقف عن الحكم عند مجيء معلوم
الفسق وذكر وصف لو لم يكن علة لم يكن لذكره فائدة فدل على علية مجيء المجهول ان وجب رده
كان اسوأ حالا من معلوم الفسق وهو باطل قطعا وان ساواه لم يبق للتقييد فائدة وقيل بالاول
وهو المشهور بين الاصحاب والا لم يتوقف الحكم بالمال على ثبوت التزكية للبينة ولقوله تعالى واشهدوا
ذوي عدل منكم فالمجهول لو قبل لكان مساويا للعدل فيغني التوقف فالشيخ جوز الحبس على اصله من ثبوت
عدالة المسلم الى ان يظهر خلافها فيجوز الحبس لوجود المقتضي له وهو قيام البينة الشرعية بالحق
ولا ينافيه التوقف على طلب التزكية لان القائلين بهذا القول يجوزون البحث عن التزكية عند التهمة
ومع طلب الغريم ذلك وجعلها بعضهم في الحدود والقصاص دون الاموال واخرون مطلقا
استظهارا فهذا الاصل لا ينافي طلب التزكية عند القائل به ومن لا يجوز الحبس بناه على اصله من
عدم صحة الاكتفاء في العدالة بذلك فلم يحصل بمجرد البينة موجب الحبس قوله لو حكم الحاكم على غريم
بضمان مال وامر بحبسه فعند حضور الحاكم الثاني ينظر فان كان الحكم موافقا للحق لزم والا ابطله
سواء كان مستند الحكم قطعيا او اجتهاديا وكذا كل حكم قضى به الاول وبان للثاني فيه الخطأ فانه ينقضه
وكذا لو حكم هو ثم تبين الخطأ فانه يبطل الاول ويستأنف الحكم بما علم حقا اذا حكم الاول بحكم لم يجب

لم يجب على الثاني البحث عنه وجاز له امضاؤه لكن لو نظر فيه فظهر له خطاؤه وجب عليه نقضه وكذا يجب
عليه النظر في حكم الاول لو كان الغريم محبوسا ولم ينفصل الامر بعد وهذا هو مرجع المسألة في
سياق الفرق بين الامرين وحيث يظهر له الخطأ فالصور التي لا فرق فيها بين مستند الحكم قطعيا كالخبر
المتواتر والاجماع او ظنيا كخبر الواحد وان كان صحيحا والقياس ولو على بعض الوجوه كمنصوص العلة
وظهور الخطأ في المستند القطعي بتبين الاستناد اليه مع وجوده وفي الظني بتبين التقصير في
الاستنباط على وجه لا يكون دليلا معتمدا عند الحاكم به او علم بان استند الى خبر واحد
مع وجود ما هو ارجح وكان استناده الى الاول لتقصيره في النظر ونحو ذلك لا بمجرد ظهور رجحان خلافه
عند الحاكم الثاني مع كون مستند الاول مما يجوز له الاعتماد اليه فان ذلك لا ينقض لانه لا يعلم كونه
خطأ فان كل واحد من الامرين المختلفين في الفرض ظني فلا ترجيح ويجوز على كل منهما ان لا يكون هو
الصواب في نفس الامر بل يجوز عليهما معا اذا امكن في المسألة قول اخر وعلى هذا يجب حمل قوله وبان
للثاني فيه الخطأ على العلم بالخطأ لا بمجرد ما البيان الخالي وكذا القول فيما لو حكم هو ثم تبين
له خلافه فانه ينقضه مع العلم ببطلانه لكونه قد لحا لقصد دليلا قطعيا او ظنيا وقصر في الاستفراغ
الوسع في تحصيله فاستند الى ما ليس دليلا ولا ينقض ما تغير اجتهاده فيه مع احتمال كل منهما
الصواب في نفس الامر كما لو كان قد حكم بالشفعة مع الكثرة ثم اظهر له ضعف ذلك القول فان مثل
هذا لا يعد خطأ وللاصحاب في هذا الباب عبارات مختلفة واراء متباينة والمحصل ما حررناه واقو
ما فيه الاشكال مع اعتباره السعيد في الدروس فانه قال ينقض الحكم اذا علم بطلانه سواء
كان هو الحاكم او غيره وسواء انفذه الجاهل به ام لا ويحصل ذلك بمخالفة نص الكتاب او المتواتر
من السنة او الاجماع او خبر واحد صحيح غير شاذ او مفهوم الموافقة او منصوص العلة عند بعض الاصحاب
خلا من ما تعارض فيه الاخبار وان كان بعضها اقوى بنوع من المرجحات او ما تعارض فيه عمومات الكتاب
او المتواتر وكذلك الاصل اذا تمسك الاول بدليل مخرج عن الاصل فتلك لا ينقض انتهى وهذا فيه
الاشكال السابق الاول وهو نص الكتاب والمتواتر والاجماع لا خبر الواحد وان كان صحيحا فانه من مواضع

الخلاف ودليله ظني وقد انكر جماعة من اصحابنا وغيرهم فحاله فقد لا ينقض وان كان قد ذهب اليه الاول
لدليل اقتضاه ومثله القول في منصوص العلة فقد اعترف بدر في انه عند بعض الاصحاب فان العمل به مبني
على نظر الحاكم وهو دليل ظني وهو مثال العمل ببعض الاخبار المتعارضة اذا رجح بعضها بمرجح بل
من المرجحين للخبر المتعارض وربما يظهر ضعفه زيادة على هذا ان منصوص العلة فان الاخبار متعارض
في كون بعضها صحيحا وبعضها ضعيفا وجمع بعضهم بينها وتخصيص الصحيح بالضعيف كما اتفق ذلك
للشيخ في الاكثر ولغيره في مواضع كثيرة وربما كان معتقد الجامع عدم العمل بالخبر الضعيف في غير
ذلك الموضع يظهر ذلك لمن وقف على كلامهم في هذه الابواب فجعل هذا من باب من لا ينقض مطلقا
وما قبله مما ينقض مطلقا في موضع المنع والاظهر ان كلما حصل فيه الاختلاف وكان الحكم به عن
مقتضى النظر لا ينقض اذا رجع عنه الى المصير اليه وان رجع عنه بعد ذلك وبه الصورة بقوله
سواء كان مستند الحكم قطعيا او اجتهاديا على خلاف العلامة فان له في ذلك اختلافا ايضا
ومن جملته من فرق بين المخالفين القطعي والاجتهادي فحكم بنقضه في الاول دون الثاني ومنهم
من الحق المظنون لما في خبر الواحد والقياس الجلي بالمقطوع وهذا ما يناسب ما ذكره في الدروس
ولهم اقوال اخر غير ذلك قوله ليس على الحاكم تتبع حكم من كان قبله ولكن لو زعم المحكوم
عليه ان الاول حكم عليه بالجور لزمه النظر فيه وكذا لو ثبت عنده ما يبطل حكم الاول ابطله سواء
كان من حقوق الله او من حقوق الناس اما وجهه في المسألة الاولى النظر في حكم الاول دون
هذه حيث لا يدعي الغريم الظلم ان في الاول وجد الغريم محبوسا على الحق ولم يحصل اداؤه فكان
الاول لم يتم فلذا وجب على الثاني النظر في حال من عليه الحق لانه يحتاج الى ان يحكم عليه بوجوب
اداء الحق ولا يتم للثاني ذلك حتى يعلم حال الحاكم السابق بخلاف ما اذا كان قد نفذ الامر في
حكم الاول واستوفى متعلق الحكم فان الحاكم الثاني لا يجب عليه النظر في السابق ولا يتتبع الاحكام
الا ان يدعي المحكوم عليه جور الحاكم الاول فيلزمه حينئذ النظر لان هذه دعوى يلزمه سماعها ولا يتم
الا بالنظر في الحكم فينقضه ان كان حقا ويرده ان تبين بطلانه على هذا الوجه السابق لا ان كان

ان كان مخالفا للحق في الاجتهاد مع جواز موافقته للحق وكذا يجب عليه نقض السابق على تقدير ان يتفق
نظره فيه من غير ان يكون بطريق الوجوب فيظهر له خطاؤه او ثبت بغيره ذلك فيجب عليه ابطاله مطلقا
لظهور الخطأ وبه يقوله سواء كان من حقوق الله او من حقوق الناس على خلاف بعض العامة
حيث فرق بين الامرين وحكم بانه اذا نظر في حكم السابق فوجده خطأ وكان حقا لله كالعتق لا ان لم
يرفع حق الله نظر وان كان في حق ادمي لم يكن له النظر فيه من غير مطالبة المستحق قوله اذا ادعى رجل
ان المعزول قضى عليه بشهادة فاسقين وجب احضاره وان لم يقم المدعي بينة فان حضر واعترف الزم
وان قال لم احكم الا بشهادة عدلين قال الشيخ يكلف البينة لانه اعترف بنقل المال وهو يدعي
ما يزيل الضمان عنه وهو يشكل بان الظاهر استظهار الحكام في الاحكام فيكون القول قوله مع يمينه
لانه يدعي الظاهر اذا ادعى احد على المعزول عند الحاكم الجديد دعوى لم يحضره حتى يبين ما يتبين
لاجل احتياطا للمعزول لحوقا عليه من الامتهان فذكر ما يدعيه عليه فان كان كما قال ادعى حق من
دين ومعاملة ونحوها اوجب احضاره والفصل بينهما وان لم يذكر المدعي ان له بينة كغيرها من الدعاوى
وكذا ان قال ارتشى مني لان الرشوة غصب يجري كدعوى غيرها من الاموال وان قال قضى علي بجور كما
بشهادة فاسقين ونحو ذلك ففيه موضعين ذكر المصنف احدهما وقطع بالحكم في الاخر احدهما لا يجب
احضاره بل يجب احضاره مطلقا كما في غيرها من الدعاوي لامكان ان يقر بالحال فيلزمه الحق
وقيل لا يجب الا ان يذكر المدعي ان له بينة عليه بذلك لانه امين الشرع والظاهر ان احكامه وقعت على
وفق الصواب فيحمل فعله على الصحة الا ان يقوم الحجة بخلافه ولانه يبطل الدعاوي الى الحكم وهذا اختيار
الشيخ فخر الدين ره وقيل يسمع وهو الذي قطع به المصنف والاكثر لانها دعوى شرعية ومرجعها الى
المال فان القاضي لو اقر بذلك لزمه الضمان فيخصها ما يلحق غيرها من الاحكام وهذا هو الاقوى
والثاني على تقدير احضاره اما مطلقا او مع حضور البينة فان احضر سأله الحاكم عن ذلك فان
صادق فعليه الضمان لانه قد اعترف انه دفع ماله الى الغير بغير حق وان انكر وقال ما قضيت الا
بعدلين فان اقام المدعي عليه بينة فكما مر والا ففي تقديم قوله بلا يمين او مع اليمين او افتقاره الى البينة

والاقدام قبول المدعى اوجوه بما كانت اقوال لا احدها وهو الذى اختاره الشيخ فى ط امضاؤه الى البينة والا نثبت عليه الحق لانه اعترف بالحكم ونقل المال الى الغير فهو بمعنى ما يوجب الضمان عنه فلا يقبل منه ورد بمنع كون مطلق نقل المال موجبا للضمان بل انما يكون سببا للضمان مع التفريط والاصل عدمه ولان هذا يؤدى الى امتحان الحكام ووهنهم فى الاحكام والثانى وهو الذى مال اليه المصنف العلامة واكثر المتأخرين وهو قول الشيخ ايضا فى ط وابن الجنيد انه يصدق باليمين لا دعائه الظاهر كسائر الامناء اذا ادعى عليهم خيانة وهذا هو الاقوى وقد نبههما ان يصدق بغير يمين لانه كان امين الشرع فيصان منصبه عن التحليف والابتذال وهذا الوجه نقله الشيخ فى ط عن بعض العامة وتبعه الشيخ فخر الدين فى شرحه بعبارة والثالث لا نعلم به قائلا من الاصحاب **قوله** اذا افتقر الحاكم الى المترجم لم يقبل الا شاهدان عدلان ولا يقنع بالواحد عملا بالمتفق عليه اذا افتقر الحاكم الى المترجم لكونه لا يعرف لسان بعض الخصوم او الشهود فيحتاج الى من يطلعه عليه افترط فى المترجم العدالة والتكليف والعدد لانه ينقل قولا الى القاضى لا يعرفه القاضى فكان بمعنى الشهادة بل هو دائر امن افراد ه ومثله المزكى وعند بعض العامة يكفى مترجم واحد وهو رواية واحد جعله من باب الخبر والى هذا اشار المصنف بقوله عملا بالمتفق عليه والمراد انه مع كونه اثنين يكون مجزيا بالاتفاق ولو كان واحدا يكون محل الخلاف وموضع الاشتباه فالاخذ بالمتفق عليه اولى وفيه اشارة الى قوة جانب القول بالاكتفاء بالواحد كان ناعيا الى ما ذهب اليه ودلالة وقريب منه قول الشيخ فى ط بعد نقل الخلاف والاول احوط عندنا لانه مجمع على العمل به والاطلاق اعتبار المترجمين يقتضى عدم الفرق بين الحق المتوقف على رجلين وغيره ووجهه انهما لا يشهدان بنفس الحق ليكفى فيه الرجل والمرأتان فيما يكفى فيه ذلك وانما يشهدان بمعنى كلام الخصم او الشاهد وهو امر خارج عن دعوى المال او المقتضى للمال فكذا لا فرق بين كون المحكوم به مما يكفى فيه الشاهدان وغيره كالزنا فيكفى فيه مترجمان وان كان معتبرا فى الشهادة به اربعة فلو فرض كون الشهود ممن لا يعرفها القاضى لغتهم كفى عنهم مترجمان يشهدان بمعنى نطق الاربعة وكذا القول فى سمع القاضى

القاضى لو كان اصم ويشترط فيهما لفظ الشهادة فيقول المترجم والمسمع اشهد انه يقول كذا وكذا **قوله** اذا اتخذ القاضى كاتبا وجب ان يكون عاقلا بالغا مسلما عدلا بصيرا ليؤمن انخداعه وان كان مع ذلك فقيها كان حسنا ينبغى للحاكم ان يتخذ كاتبا لمس الحاجة الى ان كتبه المحاضر والسجلات والكتب الحكمية والحاكم لا يتفرغ لها غالبا وقد اشتهر انه كان لرسول الله صلى الله عليه وآله كتاب وكذا للعزة من الخلفاء ويشترط ان يكون الكاتب بالغا عاقلا مسلما عدلا ليؤمن خاسدها وغيرها بما يكتبه من المحاضر وغيرها لئلا يفسد ها ويستحب ان يكون مع ذلك وافر العقل عفيفا عن المطامع الفاسدة لكيلا يخدع من غيره بالطمع وان يكون فقيها لا يؤتى من جهل وان يكون جيد الخط ضابطا للحروف لئلا يقع فى الغلط والاشتباه والاولى من مجلس الحاكم الكاتب بين يديه ليملى عليه ويشاهد ما يكتبه ولبعض الشافعية قول انه لا يشترط فيه الاسلام والعدالة لان القاضى لا يمضى ما كتبه حتى يقف عليه **قوله** الحاكم ان عرف عدالة الشاهدين حكم وان عرف فسقهما اطرح وان جهل الامرين بحث عنهما وكذا لو عرف اسلامهما وجهل عدالتهما توقف حتى يتحقق ما يبنى عليه من عدالة او جرح وقال فى ف يحكم وبه رواية شاذة اذا شهد عند الحاكم شهود نظر ان عرف فسقهم فلا خلاف فى رد شهادتهم من غير احتياج الى بحث وان عرف عدالتهم قبل شهادتهم ولا حاجة الى التعديل وان طلبه الخصم وان لم يعرف حالهم فى الفسق والعدالة فان لم يعرف مع ذلك اسلامهم وجب البحث وهذا كله محل وفاق عندنا وان عرف اسلامهم ولم يعرف امرا آخر غيره من الجرح والتعديل فهذا مما اختلف فيه الاصحاب فالمشهور بينهم خصوصا بين المتأخرين منهم انه يجب البحث عن عدالتهم ولا يكفى الاعتماد على ظاهر الاسلام لقوله تعالى واشهدوا ذوى عدل منكم مع قوله تعالى واستشهدوا شهيدين من رجالكم فيجب حمل هذا المطلق على المقيد ولا بد من امتثال الوصف بالعدالة على امر زائد على الاسلام لان الاسلام داخل فى قوله من رجالكم فانه خطاب للمسلمين ولان العدالة شرط فى قبول الشهادة كما يقتضيه الاية والجهل بالشرط يستلزم الجهل بالمشروط ولرواية عبد الله بن ابى يعفور قال قلت لابى عبد الله عليه السلام بما تعرف عدالة الرجل من المسلمين حتى تقبل شهادته لهم وعليهم

فقال ان يعرفوه بالستر والعفاف والكف عن البطن والفرج واليد واللسان ويعرف باجتناب الكبائر التى اوعد الله عليها النار من شرب الخمر والزنا والربا وعقوق الوالدين والفرار من الزحف وغير ذلك والدال على ذلك كله والساتر لجميع عيوبه حتى يحرم على المسلمين تفتيش ما وراء ذلك من عثراته وغيبته ويجب عليهم توليه واظهار عدالته فى الناس التعاهد للصلوات الخمس اذا واظب عليهن وحفظ مواقيتهن باحضار جماعة المسلمين وان لا يتخلف عن جماعتهم فى مصلاهم الا من علة وذلك لان الصلاة ستر وكفارة للذنوب ولولا ذلك لم يمكن لاحد ان يشهد على احد بالصلاح لان من لم يصل فلا صلاح له بين المسلمين لان الحكم جرى فيه من الله ومن رسوله صلى الله عليه وآله بالحرق فى جوف بيته الحديث وفى هذه الادلة نظر اما الاية الدالة على العدالة فلقائل ان يقول ان المراد منها ما هو فى نفس الامر لا الاكتفاء بظاهر الاسلام اذا لم يظهر الفسق بقول ان ذلك هو العدالة فان الاصل فى المسلم ان حاله يحمل على القيام بالواجبات وترك المحرمات ومن ثم جرى عليه هذا الحكم حتى لا يجوز رميه بفعل محرم ولا ترك واجب اخذا بظاهر حاله واتفق الكل على بناء عقده على الصحيح سلمنا ان العدالة امر آخر غير الاسلام وهو الملكة لا غير لكن لا يشترط العلم بوجودها بل يكفى عدم العلم بانتفائها عن المسلم والعدالة فى الاية انما جاءت شرطا حتى يقال انه يلزم من الجهل بالشرط الجهل بالمشروط وانما جاءت وصفا ومفهوم الوصف ليس بحجة بحيث يلزم من عدمه العدم بخلاف الشرط نعم جاء الفسق شرطا فى وجوب التثبت عند خبر الفاسق فى قوله تعالى ان جاءكم فاسق بنبأ فتبينوا اشترط فى الامر بالتبين تحقق الفسق ومقتضاه عدم الامر به مع عدم العلم به لان المجهول حاله لا يصدق عليه الحكم عليه بل وصفه به وانه وصف يثبت عليه التغير بمعنى ان العدالة تقتضى امرا زائدا على الاسلام لكن لا يدل على وجوب العلم بوجودها لان الاية المطلقة اقتضت قبول المسلم من رجال الشامل باطلاقه للفاسق وغيره فايدا لوصف بالعدالة دلت على امر زائد وهو اعتبار ان لا يكون فاسقا اما اثبات وصف آخر زائد على عدم العلم بالفسق فلا واقله انه المتنازع وبالجملة فالخصم يدعى ان العدالة تحصل ظاهرا مع الجهل بحال المسلم فتناوله الاية واما الرواية فمع قصور دلالتها على

على مطلوبهم فى طريقها جماعة منهم الحسن بن على عن ابيه والظاهر ان المراد منهما ابنا فضال الحسن وابوه على وغايته ان يكون محتملا لهما وهو كان فى ضعف السند وفيه محمد بن موسى وهو مشترك بين جماعة منهم الضعيف جدا والثقة ثم هو معارض برواية ابن ابى يعفور وهذا يدل بما على خلاف ذلك وبسائر ودى وذهب الشيخ فى ف مدعيا اجماع الفرقة وابن الجنيد صريحا والمفيد فى كتاب الاشراف ظاهرا او يأتى المنقدمين لم يصرحوا فى عبادتهم باحد الامرين بل كلامهم محتمل لهما وحجة هذا الفريق ما لا يتوقف اشرنا اليها ولهم من الرواية صحيحة حريز عن ابى عبد الله عليه السلام فى اربعة شهدوا على رجل محصن بالزنا فعدل منهم اثنان ولم يعدل الاخران قال فقال اذا كانوا اربعة من المسلمين ليس يعرفون بشهادة الزور اجيزت شهادتهم جميعا واقيم الحد على الذى شهدوا عليه انما عليهم ان يشهدوا بما ابصروا وعلموا وعلى الوالى ان يجيز شهادتهم الا ان يكونوا معروفين بالفسق ورواية يونس عن بعض رجاله عن ابى عبد الله عليه السلام قال سألته عن البينة اذا اقيمت على الحق ايحل للقاضى ان يقضى بقول البينة من غير مسألة اذا لم يعرفهم قال خمسة اشياء يجب على الناس الاخذ فيها بظاهر الحكم الولايات والتناكح والمواريث والذبائح والشهادات فاذا كان ظاهره ظاهرا مأمونا جازت شهادته ولا يسئل عن باطنه ورواية العلاء بن سيابة قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن شهادة من يلعب بالحمام فقال لا بأس اذا كان لا يعرف بفسق ورواية عبد الله بن المغيرة عن الرضا عليه السلام قال كل من ولد على الفطرة وعرف بصلاح فى نفسه جازت شهادته وصحيحة ابى بصير قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عما يرد من الشهود قال الظنين والمتهم والخصم قال قلت الفاسق والخائن قال كل هذا يدخل فى الظنين وفى معناها رواية عبد الله بن سنان وسليمان بن خالد وعن محمد الكلينى باسناده الى سلمة بن كهيل قال سمعت عليا عليه السلام يقول لشريح فى حديث طويل واعلم ان المسلمين عدول بعضهم على بعض الا مجلود فى حد لم يتب منه او معروف بشهادة زور او ظنين وفى معنى هذه الاخبار غيرها وطريق بعضها وان ضعف لكنه يصلح شاهدا مع ما اعتبر اسناده وقويا له والشيخ رده فى الاستبصار لما روى خبر ابن ابى يعفور السابق ثم ذكر خبر يونس المرسل المخالف له قال انه لا ينافى الخبر الاول من حيث اخص

انه لا يجب على الحاكم التفتيش عن بواطن الناس وانما يجوز له ان يقبل شهادتهم اذا كانوا على ظاهر الاسلام
والامانة وان لا يعرفهم بما يقدح فيهم ويوجب تفسيقهم فمن تكلف التفتيش عن احوالهم يحتاج
ان يعلم ان جميع الصفات المذكورة في الخبر الاول منتفية عنهم لان جميعها يوجب القدح في قبول
الشهادة الثاني لان يكون المقصود بالصفات المذكورة في الخبر الاول الاخبار عن كونها قادحة
في الشهادة وانه لا يلزم التفتيش عنها والمسألة والبحث عن حصولها في انتفائها ويكون الغاية
ما ذكرها انه لا ينبغي قبول شهادة من كان ظاهره الاسلام لا يعرف منه شيء من هذه الاشياء
فانه من عرف فيه احدها قدح ذلك في شهادته ثم استدل له على هذا الباب وابن حمزة بما سالفه وهو
يدل على اختياره لمذهبه وكذلك مال المبسوط اقتصر على اعتبار ما تضمنه رواية ابن ابي يعفور وقال
في الخلاف بعد ان اكتفى بظاهر الاسلام وادعى عليه الاجماع والاخبار ان البحث عن عدالة الشهود ما كان
في ايام النبي صلى الله عليه وآله ولا ايام الصحابة ولا ايام التابعين وانما هو شيء احدثه شريك بن عبد الله القاضي ولو
كان شرطا لما اجمع اهل الامصار على تركه وبالجملة فهذا القول وان كان امتن دليلا واكثر رواية
وحال السلف تشهد به وبدونه لا يكاد ينتظم الاحكام للحكام خصوصا في المدن الكبيرة والقاضي
المنفرد من بعيد اليها لكن المشهور الان بل المذهب خلافه وقد ظهر مما قررناه ان قول الشيخ والاخبار
لا رواية واحدة شاذة كما ذكره المصنف اراد بالرواية الشاذة مرسلة يونس حيث انها هي الصريحة
في الحكم وقد ذكرها جماعة دليلا على ذلك القول مقتصرين عليها ولم يتعرضوا لغيرها خصوصا الرواية
الصحيحة وهي اجود دلالة وسندا ولقد اغرب العلامة في المختلف حيث استدل للاشتراط ظهور العدالة
بعد ان اختاره بقوله ان الظن انما يحصل باخبار العدل دون الفاسق ومع انتفاء الظن لا يجوز
الحكم بشهادته ولا يدل دليله على هذا الحصر لان كلا من شهادة المستور لا الفاسق وبعض المستورين
والمجهولين قد يحصل الظن بصدقهم انه لا يعرف من ظاهره العدالة فضلا عن حصول اصل الظن
في خبرهم والظن في الظن ليس بشرط وانما الشرط شهادة من نصبه الشارع دليلا سواء ظن الحاكم صدقه
ام لا واغرب منه ما اتفق للمصنف من نفي الحكم ان الاصل في المسلم العدالة بان الاسلام يقتضيها بمعنى ان

المسلم اقرب اليها لا انه يقتضيها اقتضاء يمنع من التفتيش عند قبول الشهادة مبني على التقريب لا التحقيق
وانت خبير بان المعتبر ظهورها هنا ايضا ليس هو اليقين بل مجرد الظهور وان امكن خلافه في نفس الامر بالاجماع
والمنع من التفتيش عن شرط فيها اتفاقا وليس بنا حاجة الى هذه التكلفات التي لا تطابق المدعى **قوله**
ولو حكم بالظاهر ثم تبين فسقهما وقت الحكم نقض حكمه هذا الحكم جار على القولين ووجه نقضه ظهور
عدم الشرط المعتبر في الشهادة حال الشهادة وانما كان البناء على الظاهر جائزا حيث لا يظهر خلافه وفقد الشرط
يقتضي عدم المشروط لان المفروض ظهور الفسق وعدمه شرط في قبولها سواء اكتفينا به ام اعتبرنا معه
ظهور العدالة **قوله** ولا يجوز التعويل في الشهادة على حسن الظاهر وينبغي ان يكون تعرف التزكية
سرا فانه ابعد من التهمة بناء على اعتبار ظهور العدالة كما سلف ومن اكتفى بالاسلام وجعله دالا
على العدالة اكتفى بحسن الظاهر بطريق اولى ومنهم من لم يكتف بظاهر الاسلام واكتفى بحسن الظاهر في ثبوت
العدالة بمعنى ان يكون ظاهره الخير من غير ان يطلع على باطن امره بالمعاشرة والمشهور خلاف ذلك كله
وحيث يفتقر الى التزكية ينبغي البحث عنها سرا من غير ان يعلم الشاهد المزكي ليكون ابعد عن التهمة واسلم
المزكي من مواجهته بالجرح او استمالة الشاهد له بحيث يخالف عنده على وجه افادة الظن بعدالته
وينبغي ان يكون للقاضي جماعة من المزكين اخفياء لا يعرفون لاجل ذلك **قوله** ويثبت مطلقة وتفتقر الى
المعرفة الباطنة المتقادمة ولا يثبت الجرح الا مفسرا وقيل يثبت مطلقا ولا يفتقر الجرح الى تقادم
المعرفة ويكفي العلم بموجب الجرح ويعتبر في المزكي ان يكون خبيرا بباطن من يعدله اما بصحبة او جوار او
معاملة او نحوه روي ان شاهدا شهد عند بعض الحكام فقال الشاهد اني لا اعرفك ولا يضرك ان لا
اعرفك فات بمن يعرفك فاتى برجل فقال له الحاكم كيف تعرفه قال بالصلاح والامانة قال هل عاشرته
عشرة طويلة حتى عرفت ظاهره من باطنه قال لا قال فهل عاملته في الدرهم والدينار حتى عرفت حقيقته
من باطنه قال لا قال فهل صاحبته او خرجت معه في سفر حتى عرفت خلقه من تخلقه قال لا قال فانت لا تعرفه
اذ بمعنى يعرفك والمعنى ان الانسان يخفي اسباب الفسق غالبا فلا بد من معرفة باطن حاله وهذا كما ان
الشهادة على الافلاس يعتبر الخبرة الباطنة لان الانسان يخفي اخفاء المال وفي الشهادة على ان لا

وارث سواه يعتبر الخبرة الباطنة لانه قد تزوج في السفر او في الحضر ويخفي ولد له ويشترط في المزكي ايضا
ان يعرف نسب الشاهد والمتداعيين لجواز ان يكون بينهم وبين المدعي شركة او بينه وبين المدعى عليه
عداوة فلا يكفي اثبات اصل العدالة وبالجملة فصفة المزكي صفة الشاهد مع زيادة هذه الامور
مضافا الى معرفة شرائط الجرح والتعديل وما يخرج من العدالة عن الافعال والاقوال والاحوال
واعتبر في المعرفة الباطنة التقادم لانه لا يمكن الاختبار بدونها غالبا وربما كان يحصل النظر فيه وشدة
الامعان في احواله قائما مقام التقادم في مدة يسيرة وعلى هذا فاعتبار التقادم مبني على الغالب ولا يعتبر
ذلك في الجرح بل يكفي فيه المعاينة او السماع اما المعاينة فبان يراه يفعل ما يخرج عن العدالة
اما السماع فبان يسمعه يقذف او يقر على نفسه بمعصية توجب الفسق او يسمع من غيره على وجه
يبلغ حد العلم بذلك او يتاخمه وهذا قد يحصل في لحظة واحدة فلذا لم يعتبر التقادم اذا تقرر ذلك
فالمشهور ان التعديل يكفي مطلقا من غير ان يبين سببه لان العدالة تحصل بالتحرز عن اسباب الفسق
وهي كثيرة يعسر ضبطها وعدها اما الجرح فلا يثبت مطلقا بل لا بد من بيان سببه لان الجارح قد يبني
الجرح على ظن خطاء ولان المذاهب فيما يوجب الفسق مختلفة فلا بد من البيان ليعمل القاضي باجتهاده
ويشكل بان الاختلاف في اسباب الفسق يقتضي الاختلاف في اسباب العدالة فان الاختلاف مثلا
في عدد الكبائر كما يوجب بعضها ثبوت الفسق على تقدير يوجب بعضها عدم تحقق العدالة
بدون الاصرار عليه فتزكية المزكي مع علمه بفعل ما لا يقدح عنده فيها وهو قادح عند الحاكم ومن
ثم قيل بوجوب التفسير فيهما وهو اختيار ابن الجنيد وهو جيد قد علم مما سبق وقيل يكفي الاطلاق
فيهما لان المعدل والجارح لا بد ان يكون في نظر الحاكم عالما باسبابهما والا لم يصلحا ومع العلم لا معنى
للسؤال وهذا يتجه مع علم الحاكم بموافقة مذهب المزكي لمذهبه في اسباب الجرح والتعديل بان يكون
المزكي مقلدا للحاكم في اجتهاده او موافقا له فيه وللعلامة قول بوجوب ذكر سبب التعديل دون الجرح
عكس المشهور وقول آخر وهو ان المزكي والجارح ان كانا عالمين باسبابهما كفى اطلاقهما والا وجب ذكر
السبب فيهما وقد تقدم ما يقتضي ضعف القولين وعلى المشهور من الاكتفاء بالاطلاق في التعديل يعني

فهل القدر المعتبر من العبارة فيه هنا وجهان احدهما ان يقول هو عدل لقوله تعالى واشهدوا ذوي عدل
منكم فاقتصر على العدالة فقط وهذا اختيار الشيخ في ط وثانيهما ان يضيف الى ذلك علي ولي لانه قد يكون
عدلا لا يفيد العدالة في كل شيء بل اثبات الوصف في الجملة كقوله صادق فانه لا يفيد الصدق في كل
شيء فيفتقر الى اضافته لتزيل الاحتمال ويجعله مطلق العدالة مقبول الشهادة في كل شيء وهو قول
ابن الجنيد فانه قال في كتابه الاحمدي ولا يقتنع بالخبر حتى يقول عدل علي ولي وان اعتبار صحته
احد الامرين الى قوله عدل وهو اما لي وعلي او مقبول الشهادة وزيد عدلا تقبل شهادته وان وجب
شفاعته كالنفي المحتمل وهذا اختيار اكثر المتاخرين واعترض على الاخيرين بان العدالة مقتضية
لا يوصف بها الا من والصبر على المفروضات واجتنب المحرمات فلا يتخصص ويتقيد بان يكون الرجل
عدلا في شيء دون شيء فقوله لي وعلي لا يفيد العدالة المطلقة كقول القائل فلان صادق علي ولي فانه
لا يقتضي صدقه في كل شيء وبان الوصف بكونه مقبول الشهادة يغني الوصف بالعدالة لانه اخص
ليستلزم وجود الاعم في ضمنه كما ان عدمه من عدمه والاقوى الاجزاء بقوله انه مقبول الشهادة
واضافة العدالة الى ذلك اكد وربما علل بعضهم اضافة لي وعلي الى العدل بان الغرض منه ان يبين
انه ليس بولد ولا ابا على ان شهادة الولد على والده غير مقبولة وهو تعليل ضعيف لانه قد اعتبر
علم انه ليس ولده ومع تسليم عدم قبول شهادة الولد على والده لا يبطل قوله عدل علي ولي على انه
ليس بولد لان العدل عدل على ابيه وله الا انه لا يقبل شهادته عليه بمعنى خارج ويتقيد بان يراد
به نفي النبوة فالمعتبر انه لا يكون هنا اذ ذلك الوصف اما ان يتعرض الى نفيه لفظ فلو كان الشاهد
على غيره ينبغي ان يكون كذلك ولا يجب ان يقول لست بابن ويتقيد بان يكون الغرض بيان انه ليس
بابن فهذا الغرض يحصل بقوله علي **قوله** ولو اختلف الشهود في الجرح والتعديل قدم الجرح
لانه شهادة بما يخفى عن الاخرين ولو تعارضت البينتان في الجرح والتعديل قال في ف توقف الحكم
ولو قيل يعمل على الجرح كان حسنا اذا شهد شاهدان بتعديل شخص معين واخران بجرحه فان لم
يتكاذبا بان شهد المزكيان بعدالته مطلقا او مفصلا من غير ضبط وقت معين بان قالا انه محافظ على

على الواجبات وترك المحرمات ومخالفة المروات جارحان بانه فعل كبيرة في الوقت الفلاني فالاظهر
تقديم الجرح لان التعديل وان اشتمل على الاثبات لكنه في المعنى راجع الى النفي بخلاف الجرح فانه
يتضمن الاثبات المحض والاثبات مقدم على النفي ولان مستند علم الجارح الى الاحساس والمعدل
يبني على اصل عدم ... بالنسبة الى ترك المحرمات في جميع الاوقات ولان علم الانتفاء عن بعضها ومستند
العدم على المعاينة والاصل وهما متباينان فكان الاول اولى لانه اقوى ولانه يمكن صدقهما بان
الجارح في ذلك الوقت فعل المعصية الخفية عن المعدل ... فيمكن الجمع بين صدقهما
مع الحكم بالجرح ليس فيه تقديم لبينة الجرح على بينة العدالة بل عمل بمقتضى الجرح وقال الشيخ في
توقف الحكم للتعارض مع عدم المرجح وهو يتم مع عدم امكان الجمع بان يشهد المعدل بانه كان في ذلك
الوقت الذي شهد الجارح بفعل المعصية فيه في غير ذلك المكان الذي عينه للمعصية او مشتغلا بفعل
مضاد لما ادعاه الجارح اما طاعة او مباحا او نائما ونحو ذلك اما مع الاطلاق كما تقدم فلا وجه
للوقف لعدم التعارض وقد تنعكس القضية بان يمكن الجمع بينهما مع تقديم المعدل كما عرفت السبب الذي
ذكره الجارح لكنه قد تاب عنه وحسنت حاله فتقدم بينة التعديل لان مع المعدل والحال هذه زيادة
علم لذلك كعلم الجارح في صورة تعلم ... واكتفى في المبسوط في هذه الصورة بانتقال الشاهد
الى بلد يشهد اثنان من بلده بالجرح واثنان من البلد الذي انتقل اليه بالعدالة فيرجح بينة العدالة
لانه قد ترك المعاصي واشتغل بالطاعات فيعرف هذان ما خفي عن الاولين وكذا لو كان في بلده
ثم انتقل ... اهل سفره وجرحه اهل بلده كانت التزكية اولى ... واصله النظر الى التاريخ
عليها **قوله** لا باس بتفريق الشهود ويستحب فيمن لا قوة عنده اذا ارتاب القاضي بالشهود او
توهم غلطهم لخفة عقل وجدها فيهم فينبغي ان يفرقهم ويسال كل واحد منهم عن مشخصات القضية
من وقت تحمل الشهادة عاما وشهرا ويوما ... عن مكانه ومحله وسكنه ودار او
... وحده او كان هناك غيره وانه كتب شهادته ... ام بعده
وما اشبه ذلك ليستدل على صدقهم ان اتفقت كلمتهم ويقف على عوده ان لم يتفق ...

اول من فرق الشهود داود النبي عليه السلام شهد عنده شهود بالزنا على امراة ففرقهم وسالهم
واختلفت شهادتهم فعرف كذبهم وكذلك فعله داود عليه السلام في عهد امير المومنين عليه السلام
خرجوا في سفر فقد واحد منهم فجاءت امراته الى امير المومنين ... وذكرت ذلك فاستدعاهم وسالهم ...
ففرقهم واقام كل واحد منهم الى سارية ووكل به من يحفظه ثم استدعى واحدا وساله فانكر فقال علي عليه السلام
الله اكبر فسمعه الباقون فظنوا انه قد اعترف فاستدعاهم واحدا بعد واحد فاعترفوا ... فقال علي عليه السلام
وينبغي مع التفريق اذا سال احدا منهم ان لا يدعه يرجع الى الباقي حتى يسالهم كيلا يخبرهم بجوابه ...
في الجواب ... لانه منتهى الامكان ويكره تفرقة اهل الفضل والعقل الوافر والدين لان
فيه غضا منهم وتضييعه ... على البحث عنهم ان يحمل حالهم ... التفريق قبل الاستزكاء ان احتيج اليه
لا يشهد الشاهد بالجرح الا مشاهدة لفعل ما يقدح في العدالة او ان يشيع ذلك في الناس شياعا
للعلم ولا يعول على سماع ذلك من الواحد والعشرة لعدم اليقين بخبرهم قد تقدم ان المعتبر في التعديل
الباطنة الموجبة لغلبة الظن بالعدالة واما الجرح فلا يكفي فيه مطلق الظن اجماعا بل لا بد فيه من العلم
بالسبب اما بالمشاهدة بان يراه يزني او يشرب الخمر او يسمعه يقذف او يقر على نفسه بالزنا وشرب
الخمر ونحو ذلك واما اذا سمع من غيره فان بلغ المخبرون حد التواتر جاز الجرح لحصول العلم وان لم يبلغوا حد
العلم لكنه استفاض وانتشر حتى قارب العلم ففي جواز الجرح به وجهان من انه ظن في الجملة وقد نهى الله
تعالى عن اتباعه الا ما استثني ومن ان ذلك ربما كان اقوى من البينة المدعية للمعاينة كما مر في نظائره
ويظهر من النص والاكثر اشتراط بلوغ العلم فلا يصح بدونه وهو اولى اما الجرح بناء على خبر الواحد
وما فوقه مما لا يبلغ ذلك الحد فلا يجوز اجماعا نعم له ان يشهد على شهادتهم بشرط الشهادة على الشهادة
وقوله ولا يعول على العشرة لعدم اليقين بخبرهم مبني على عدم افادة خبرهم العلم كما يقتضيه السياق
لعله بني على الغالب والا فلا حاجة للعدد الذي يحصل بخبرهم العلم وقد يحصل بالعشرة اذا كانوا صلحاء لا
يتهمون ... في الاخبار **قوله** ولو ثبت عدالة الشاهد حكم باستمرارها حتى يتبين ما ينافيها
وقيل ان مضت مدة يمكن تغير حال الشاهد فيها استانف البحث عنه ولا حد لذلك بل بحسب ما يراه

الحاكم اذا ثبت عدالة انسان فالمشهور انه يدوم العمل بمقتضاها ابدا الى ان يظهر خلافها ولا يجب البحث
لان الاصل استمرارها الى ان تتبين الخلاف وقيل يجب البحث كلما مضت مدة يمكن تغير الحال فيها لان
العيب يحدث في الانسان والامور تتغير ... ونقل الشيخ عن بعضهم تحديد المدة بستة
اشهر وجعل المرجع في ذلك الى ما يراه الحاكم احوط وكثير من الاصحاب لم يتعرضوا للخلاف في هذه
المسالة **قوله** ينبغي ان يجمع قضايا كل اسبوع ووثائقه وحججه ويكتب عليها فاذا اجتمع ما للشهر
كتب عليه شهر كذا فاذا اجتمع ما للسنة جمعه وكتب عليه قضاء سنة كذا انما يفعل ذلك ليكون اسهل
عليه وعلى من بعده من الحكام في استخراج الحكم منها وقت الحاجة اليه وكما ينبغي جمع كل اسبوع ينبغي
جمع قضايا كل يوم على تقدير تعدد قضايا اليوم ايضا ويكتب عليها اخر النهار قضايا يوم كذا من
اسبوع كذا وشهر كذا والمراد بالوثائق ما يودعه الناس للقاضي من الحجج ونحوها الدالة على ان يعود
الحكم اخرها وليكتب على كل حال منها ايضا محضر فلان ... فلان بكذا ليسهل
تحصيلها عند طلبها **قوله** كل موضع وجب على الحاكم كتابة المحضر نحمل له من بيت المال ما يصرفه
في ذلك وجب عليه الكتابة وكذا ان تحضر الملتمس ذلك من خاصته ولا يجب على الحاكم دفع القرطاس
من خاصته لا يجب على القاضي ان يكتب في كاغذ من عنده ولا مداد ... ولا غيرها والواجب عليه
الحكم بما يقتضيه وينبغي للامام ان يطلق ثمن ذلك من بيت المال لانه من اهم المصالح فان وجد ذلك
او بذله الملتمس فهو وجوب اقامة الحجة على الحاكم وجهان اشهرهما الوجوب لان ذلك حجة فكان عليه
اقامتها كالحكم وكما لو اقر له بالحق ساله الاشهاد على اقراره ووجه عدم الوجوب ان الحجة بالحق
حكمه واشهاده عليه فلا يلزمه اكثر منه وبهاتين الاقرار بان لا يحتاج له محقه فلهذا كان عليه
اقامتها له هكذا على خط المتولي لم يرجح شيئا والفرق لا يخفى من نظر والمعروف بين الاصحاب
هو الوجوب واذا كتب وجوبا او استحبابا فليكتب نسختين احداهما يكون في يد الملتمس والاخرى
تبقى في ديوان الحكم لتكون عوضا عن الاخرى على تقدير هلاكها ... وادخال شيء فيها او
هذه هي التي يجعلها في كل اسبوع وشهر وسنة مع غيرها من الوثائق والسجلات **قوله** يكره للحاكم ان يعنت الشهود

الشهود اذا كانوا ذوي البصائر والاديان القوية مثل ان يفرق بينهم لان في ذلك غضا منهم ويستحب ذلك
في موضع الريبة اعنات الشهود ادخال المشقة عليهم وتكليفهم ما يثقل عليهم من المبالغة في تشخيص
القضية التي شهدوا بها وتفريقهم ووعظهم وقوله ثم لم تشهدون او ما هذه الشهادة ونحو ذلك
انما ينبغي فعله باهل الريبة وضعفاء البصائر كما تقدم **قوله** لا يجوز للحاكم ان يتتبع الشاهد
هو ان يداخله في التلفظ بالشهادة او يتعقبه بل يكف عنه حتى ينهي ما عنده وان تردد لو تردد
في الشهادة لم يجز له ترغيبه الى الاقدام على الاقامة ولا تزهيده في اقامتها وكذا لا يجوز ايقاف
عزم الغريم عن الاقرار لانه ظلم لغريمه ويجوز ذلك في حقوق الله تعالى فان الرسول صلى الله عليه وآله قال لماعز عند
اعترافه بالزنا لعلك قبلتها لعلك لمستها وهو تعريض بايثار الاستتار هنا جملة من اداب الحكم
اكثرها محرم على الحاكم ا يحرم عليه ان يتتعتع الشاهد وهو ان يداخله في التلفظ بالشهادة بان يدخل
في اثناء نطقه بها كلاما يجعله ذريعة الى ان ينطق به ويعدل عما كان يريده هداية له الى شيء ينفع
او ايهاما له فيما يضره او يتعقبه عند فراغه بكلام يجعله تتمة شهادته ويسنده حيث اليه بحيث يصيره
الشهادة مفيدة او مسموعة او مردودة سواء كان الشاهد يأتي بما دخله به وبعضه لولاه ام لا
بل الواجب ان يصبر عليه حتى ينهي ما عنده ثم ينظر فيه ويحكم بمقتضاه من نفي واثبات واذا وجد
ثم راعى ... او غير مطابق للدعوى ونحو ذلك رده ب اذا تردد الشاهد في شهادته
لم يجز له ترغيبه في اقامتها لجواز عروض ما اوجب له التردد فيكون ترغيبه في الاقامة اغراء بالشهادة
له بالباطل وكذا يحرم عليه اذا ... جازما ان يردده ويزهده في الاقامة لما فيه من الاعانة
على تعطيل الحق ح لا يجوز له ايقاف الغريم عن الاقرار او اراد ان يقر بالحق لما فيه من الظلم للغريم
الاخر المقر له هذا في حقوق الله تعالى من الحدود فانه يجوز له ايقاف غريمه وتزهيده في اتمام ...
بالتاويل بل يستحب ذلك تاسيا بالنبي صلى الله عليه وآله في قضيته ماعز بن مالك لما جاء الى النبي صلى الله عليه وآله واقر عنده
بالزنا فكان صلى الله عليه وآله يعرض له بالتاويل ويقول له لعلك قبلتها لعلك لمستها ايثارا للاستتار و
الرواية مشهورة **قوله** يكره ان يضيف احد الخصمين دون صاحبه لما فيه من ترجيحه على الاخر

الاخر الممنوع عنه وقد روى ان امير المؤمنين رض نزل به ضيف فمكث عنده اياما ثم تقدم اليه في خصومة
لم يذكرها لامير المؤمنين رض فقال له اخصم انت قال نعم قال تحول عنا ان رسول الله صلعم نهى ان يضاف
الخصم الا ومعه خصمه وكذا يكره له ان يحضر ضيافة الخصوم مطلقا قوله الرشوة حرام على اخذها و
اثم الدافع لها ان توسل بها الى الحكم له بالباطل ولو كان الى حق لم ياثم ويجب على المرتشي اعادة الرشوة
الى صاحبها ولو تلفت قبل وصولها اليه ضمنها له اتفق المسلمون على تحريم الرشوة على القاضي والعامل
لما روي ان النبي صلعم لعن الله الراشي والمرتشي في الحكم وعن ابن مسعود رض قال الرشا في الحكم هو الكفر بالله
واما الهدية فالاولى ان يسد بابها ولا يقبلها لانها اصل الفتنة واما من جهة الحل والحرمة فنظر ان
كان للمهدي خصومة في الحال حرم قبول هديته لانه يدعو الى الميل وينكسر به قلب خصمه وان لم يكن له
خصومة فان لم يعهد منه الهدية قبل تولي القضاء حرم قبول هديته في محل ولايته لان هذه هدية سببها
العمل ظاهرا وقد روي انه صلعم قال هدايا العمال غلول وفي رواية هدايا العمال سحت وروى ابو حميد
الساعدي قال استعمل النبي صلعم رجلا من الاسد يقال له ابن اللتبية على الصدقة فلما قدم قال هذا لكم
وهذا اهدي لي فقام النبي صلعم على المنبر فقال ما بال العامل نبعثه على اعمالنا فيقول هذا لكم وهذا اهدي
الي فهلا جلس في بيت ابيه او في بيت امه فينظر ايهدى له ام لا والذي نفسي بيده لا ياخذ احد منها شيئا
الا جاء يوم القيامة يحمله على رقبته ان كان بعيرا له رغاء او بقرة لها خوار او شاة تيعر ثم رفع يده حتى رأينا
عفرة ابطيه ثم قال اللهم هل بلغت اللهم هل بلغت ولا ينافي ذلك قبول النبي صلعم لو اهدي الي كراع لقبلته
لانه معصوم عن تجوز حكم لهدية بخلاف غيره ولو كان المهدي في غير محل حكومته من جرت عادته بذلك
قبل تولي القضاء كالقريب والصديق والملاطف فان احس انه تقدم الحكومة بين يديه فكذلك والا
حلت على كراهة هذا خلاصة ما فصله الشيخ ط علم تحرم اليه كثيره وهو حسن وفي حكم غير المعتاد ما لو زاد على
المعتاد قدرا او وصفا وهديته في غير محل ولايته كهديته ممن عهد منه الهدية وكذا لو ارسلها من غير
البلد لا يقصد حكومة وحيث جاز الاخذ فالاولى ان تثيب عليها او يضعها في بيت المال اذا عرفت ان قبول
الرشوة حرام مطلقا وقبول الهدية جائز على بعض الوجوه فطلب الفرق بينهما فانه لا يخرج عن خفاء وقد ذكر في

فرق بعضهم بينهما بان الرشوة هي التي يشترط بازائها الحكم بغير الحق والامتناع من الحكم بالحق والهدية هي
العطية المطلقة وهذا الفرق يناسب ما اطلقه المص من اختصاص تحريمها بطالب التوصل الى الحكم بالباطل
دون الحق ولكن ذكر جماعة تحريمها على الباذل من خصوصا في جانب المرتشي والحق انها حرام على الراشي مطلقا
وعلى المرتشي كذلك الا ان يكون محقا ولا يمكن وصوله الى حقه بدونها فلا يحرم عليه وعلى هذا يحتاج الى فرق
اخر والاظهر في الفرق ان دفع المال الى القاضي ونحوه من العمال ان كان الغرض منه التودد او التوسل
لحاجة من العلم ونحوه فهو هدية وان كان التوسل الى القضاء والعمل فهو رشوة والفرق بينها وبين
اخذ الجعل من المتحاكمين او احدهما كما قد قال بعضهم بجوازه اخفى وبيانه ان الغرض من الرشوة ان يحكم
له انها على التعيين بحق او باطل وفي الجعل ان يشترط عليهما او على المحكوم عليه فالفرق واضح لانه
في مقابلة عمله معهما وفصل الحكومة بينهما من غير اعتبار الحكم لاحدهما بخصوصه وان شرط على المحكوم
له فالفرق ان الحكم لا يتعلق الغرض فيه لاحدهما الخصوص بل من اتفق الحكم له منهما على الوجه المعتبر يكون
عليه الوجه المعتبر يكون عليه الجعل وهذا الفرق فيه تحقيق ولا ظهور غرض بخلاف الرشوة المبذولة ابتداء
من شخص معين ليكون الحكم له بخصوصه كيف كان فان هذا ظاهر في فساد المقصد وصريح في نظر التهمة
واعلم ان التهمة في قول المص وان كان الى حق لم ياثم يرجع الى الدافع واما المرتشي فهو باق على عموم التحريم
المذكور سابقا ويجب تقييد عدم التحريم في حق الدافع بما اشرنا اليه سابقا من عدم امكان وصوله الى
حقه بدونها والاحرم عليه ايضا لانه اعانة على الاثم والعدوان المنهي عنه وبينه بقوله يجب على المرتشي
اعادة الرشوة على صاحبها على خلاف بعض العامة حيث ذهب اليه انه يملكها وان فعل حراما لوجود التمليك
والقبول واخرين حيث ذهبوا الى انه يضعها في بيت المال والاظهر ما ذكره المص من عدم ملكها مطلقا
ووجوب ردها الى المالك ويضمنها الى ان يقبل قوله اذا التمس الخصم احضار خصمه مجلس الحكم احضره
اذا كان حاضرا سواء حرر المدعي دعواه او لم يحررها اما لو كان غائبا لم يحضره الحاكم حتى يحرر الدعوى
والفرق لزوم المشقة في الثاني وعدمها في الاول هذا اذا كان في بعض مواضع ولايته وليس له هناك خليفة
يحكم وان كان في غيره ولا ثبت الحكم عليه يحضره وان كان غائبا من اي القاضي مستعديا على خصمه ليحضره

خصمه اما ان يكون في البلد او خارجه فان كان في البلد وكان ظاهرا امكن احضاره مطلقا عند علمائنا
واكثر العامة وقال مالك ان كان من اهل المروات لم يحضره الا ان يعرف بينهما معاملة صيانة له عن الابتذال
وقال بعضهم يحضر ذوي المروات داره لا مجلس الحكم والمذهب عدم الفرق ثم الاحضار قد يكون بختم يدفعه الى
المدعي ليعرضه على الخصم ويكون حمله ليجيب القاضي فلانا وقد يكون بمحضر من الاعوان المرتبين على باب القاضي
ويكون مؤنته على الطالب ان لم يرزقوا من بيت المال وان بعث بالختم بعث اليه العون واذا ثبت عند
القاضي امتناعه من غير عذر او سوء ادب استعان على احضاره باعوان السلطان فاذا احضره عزره
على ما يراه وفي كون مؤنة المحضر والحال هذه على المط لامتناعه او على المدعي وجهان فان استخفى بعث
من ينادي على باب داره انه لم يحضر الى ثلث سمرت داره او ختم عليه فان لم يحضر بعد الثلث وسال المدعي
التسمير او الختم اجابه اليه ومتى كان للمطلوب مانع من الحضور لم يكلفه الحضور بل بعث اليه من يحكم بينه
وبين خصمه او يامره بنصب وكيل يخاصم عنه فان دعت الحاجة الى تحليفه بعث اليه من يحلفه والعذر
كالمرض وحبس الظالم والخوف منه وكون المراة مخدرة وشبهها وان كان خارج البلد نظر ان كان خارج
البلد فنظر ان كان خارجا عن محل ولاية القاضي لم يكن له ان يحضره وكان له ان يحكم عليه بشرائط القضاء
على الغائب وشبهها وان كان في محل ولايته فان كان له في ذلك الموضع نائب لم يحضره بل يسمع ويكل تسمع البينة
ويكتب اليه وان لم يكن هناك نائبه انفذه الى خليفة ليحكم بينهما وان لم يكن هناك نائب فان كان
هناك من يصلح للاستخلاف اذن له في القضاء بينهما والا طولب المدعي بتحرير الدعوى فقد يكون
غير مسموعة فيلزم المشقة باحضاره بغير حق بخلاف الحاضر في البلد فانه لا يحتاج في احضاره
الى تقديم البحث لانه ليس في الحضور هنا مؤنة ولا مشقة شديدة فاذا حرر الدعوى وكانت
مسموعة انفذ باحضاره سواء كانت المسافة قريبة ام بعيدة ومن العامة من قيده بكونه في
مسافة العدوى وهي التي يتمكن المبكر اليها من الرجوع الى مسكنه ليلا قوله ولو ادعى على امراة
فان كانت برزة فهي كالرجل وان كانت مخدرة بعث اليها من يتوسط في الحكم بينها وبين غريمها ما
تقدم حكم المدعى عليه اذا كان رجلا فاما اذا كان امراة فان كانت برزة فهي كالرجل فيحضر ولو من غير البلد

البلد حيث يحضر الرجل لكن يشترط فيها زيادة كون الطريق امنا بالنظر اليها ومعها من يوثق به من محرم او
نسوة ثقات او غيرهما والاولى للحاكم ان يبعث اليها محرما وان كانت مخدرة لم يكلف الحضور مطلقا كالمريض
لان التخدر عذر ظاهر ويشهد للفرق بينهما في ذلك ما يشبه العامرية التي اعترفت بالزنا عند النبي صلعم حيث رجمها
وقال في الاخرى المذكورة في قصة العسيف واغد يا انيس على امراة هذا فان اعترفت فارجمها وكانت العامرية
برزة والاخرى مخدرة وما المراد بالمخدرة لا شك ان التي لا تخرج اصلا الا لضرورة مخدرة وفيما يخرج لحاجة من عزاء او حمام او زيارة فهل هي
مخدرة وجهان اشبههما انه يكفي ان لا يصير مبتذلة بكثرة الخروج المذكور كشراء الخبز والقطن وبيع الغزل
ونحوها وقال بعض البرزة هي التي تبرز لقضاء حوائجها بنفسها والمخدرة هي التي لا تخرج لذلك وهو
قريب وان كان الاول اوفق فان التي يكثر الخروج للعزاء والزيارات من دون ان تخرج للحاجات مبتذلة
بالخروج ايضا النظر الثالث في كيفية الحكم قوله التسوية بين الخصمين في السلام والجلوس و
النظر والكلام والانصات والعدل في الحكم ولا يجب التسوية في الميل القلبي لتعذره غالبا وانما يجب
التسوية مع التساوي في الاسلام والكفر فلو كان احدهما مسلما جاز ان يكون الذمي قائما والمسلم قاعدا
او اعلى منزلا من وظيفة الحكم ان يسوي بين الخصمين في السلام عليهما وجوابهما واجلاسهما والقيام
والنظر والاستماع والكلام وطلاقة الوجه وسائر انواع الاكرام ولا يخص احدهما بشيء من ذلك لانه
يكسر به قلب الاخر ويمنعه من اقامة حجته ومنها انتهار احدهما ومساررته والانتهار الا ان يفعل ما يقتضيه
ولو لم يمكن التسوية بينهما في جواب السلام ابتداء بان سلم احدهما دون الاخر فليصبر حتى يسلم الاخر
فيجيبهما معا فان طال الفصل بحيث يخرج عن كونه جوابا للاول فليرد قبله على المسلم وقيل لا باس
بان يقول للاخر سلم ليجيبهما وعند بعض لا يشتغل بغير الجواب لئلا يبطل معنى التسوية ومعنى التسوية
بينهما في المجلس ان يجلسهما بين يديه معا لما فيه من التسوية بينهما من سوال النظر اليهما والاستماع لهما
هذا اذا كانا مسلمين او كافرين اما لو كان احدهما مسلما والاخر كافرا جاز ان يرفع المسلم في المجلس لما
روي ان عليا ع جلس بجنب شريح في حكومة له مع يهودي في درع وقال لو كان خصمي مسلما لجلست
معه بين يديك ولكني سمعت رسول الله صلعم يقول لا تساووهم في المجالس ثم التسوية بين الخصمين في العدالة

الحكم واجبة بغير خلاف واما في الامور الباقية هل هي واجبة ام مستحبة الاكثر على الوجوب لما روي عن
النبي صلى الله عليه وآله انه قال من ابتلي بالقضاء بين المسلمين فليعدل بينهم في لحظه واشارته ومقعده ولا يرفعن صوته
على احدهما ما لا يرفع على الآخر وقول امير المؤمنين عليه السلام من ابتلي بالقضاء فليواس بينهم في الاشارة
وفي النظر وفي المجلس وقيل ان ذلك مستحب واختاره العلامة في المختلف للاصل وضعف مستند الوجوب
وحينئذ فالاستحباب واقع عليه ان يسوي بينهما في الافعال الظاهرة فاما التسوية بينهما بالقلب بحيث
لا يميل الى احدهما فغير مؤاخذ ولا يحاسب عليه لان الحكم على القلب غير مستطاع وقد كان رسول الله
يقسم بين نسائه ويقول هذا قسمي فيما املك فلا تلمني فيما لا املك يعني الميل القلبي قوله ولا يجوز ان يلقن
احد الخصمين ما فيه ضرر على خصمه ولا ان يهديه لوجوه الحجاج لان ذلك يفتح باب المنازعة وقد نصب لسدها
بان يعلمه دعوى صحيحة مع عدم اتيانه بها او يدعي اداءه بها او يدعي عليه فيرضاه بها ان يجيب بالايفاء
فيلقنه انكار اصل الحق لئلا يصير مقرا او يحبس منه بالرد فيحضه على الاقامة ونحو ذلك لانه نصب
لسد باب المنازعة وفعله هذا يفتح بابها فيكون نقيض الحكمة الباعثة نعم لا بأس بالاستفسار وان ادى
الى صحة الدعوى بان يذكر له دراهم فيقول اهي صحاح ام مكسرة الى غير ذلك ويحتمل المنع منه ايضا قوله اذا
سكت الخصمان استحب ان يقول لهما تكلما او ليتكلم المدعي ولو احس منهما باحتشامه امر من يقول ذلك و
يكره ان يواجه بالخطاب احدهما لما يتضمن من ايحاش الآخر اذا جلس الخصمان بين يدي الحاكم فله ان
يسكت حتى يتكلما لان الحق لهما لكن يستحب ان طال سكوتهما ان يقول ليتكلم المدعي منكما من غير ان يخص احدهما
بالخطاب وان يقول للمدعي اذا عرفه تكلم ولو خاطبهما بذلك الامين او الواقف على راسه كان اولى ويكره
تخصيص احدهما بالخطاب لما فيه من التسوية المأمور بها وقد تقدم ان التسوية فيه واجبة وجعل
هذا النوع من الخطاب مكروها مع انه استثناه من السابق رجوع عن الحكم وظاهر العلامة
في التحرير والشيخ في المبسوط التحريم لانهما عبرا بالصيغة التي كالسابقة وهو حسن لاشتراكهما في المقتضي
له وفي الدروس لم يجعل التسوية في الكلام من الواجب وذكر كراهة تخصيص احدهما بالخطاب
وهو يدل على الكراهة مطلقا قوله اذا ترافع الخصمان وكان الحكم واضحا لزمه القضاء ويستحب ترغيبهما

في الصلح فان ابيا الا المناجزة حكم بينهما وان اشكل اخر الحكم حتى يتضح ولا حد للتأخير الا الوضوح
الحكم باستحباب ترغيبهما في الصلح وهو حسن حيث لا يطلب المحكوم له الحكم عاجلا والا وجبت المبادرة به
لانه حق ادمي مطالب قوله اذا ورد الخصوم مترتبين بدأ بالاول فالاول فان وردوا جميعا قيل يقرع بينهم
وقيل يكتب اسماء المدعين ولا يحتاج الى ذكر الخصوم وقيل يذكرهم ايضا لينحصر الحكومة معه وليس بمعتمد
ويجعلها تحت ساتر ثم يخرج رقعة رقعة ثم يستدعي صاحبها وقيل انما يكتب اسماؤهم مع تعسر القرعة
بالكثرة اذا ازدحم جماعة من المدعين نظر ان جاؤوا على التعاقب وعرفنا الترتيب اقرع بينهم وقدم
من خرجت قرعته فان تكثروا وعسر الاقراع كتب اسماءهم في رقاع وصبها بين يدي القاضي مستورة وكلما
واحدة واحدة وسمع دعوى من خرج اسمه في كل مرة وهذا في الحقيقة ضرب من القرعة لا على وجه
المشهور ومنها من وضع الرقاع في بنادق من طين وسترها وهذا للتمكن كتبة اسمائهم في الرقاع على
الوجه المذكور اسهل من القرعة فلذلك اعتبرها عند الكثرة وعسر الاقراع على وجهه وقد تقدم انه لا وجه
عدم انحصارها في ذلك والقول الاول الذي نقله بالاقراع بينهم مطلقا مقتضاه انه لا يجزي
كتبة اسمائهم على هذا الوجه بل لا بد من ايقاع القرعة على وجهها والاشهر جواز الامرين لان الغرض
هنا تقديم من يتقدم من المدعين من غير ترجيح من قبل الحاكم ولا ميل الى احدهم وهو يحصل بذلك
ثم على التقديرين هل يقتصر في كتبة اسم المدعي او يذكر خصمه قيل نعم فعلى هذا لو كان له خصمان
افتقر الى رقعتين يكتب في واحدة اسم ذلك المدعي مع احد خصميه وفي الاخرى اسمه مع الخصم الاخر
وفائدته تقديم السابق من الخصمين كما تقدم السابق من المدعين والمشهور الاقتصار على اسم المدعي لانه المستحق
للتقديم فيخرج اسم واحد وكان له غريم واحد تعين وان كان له اكثر تخير في تقديم من شاء منهم فاذا
تم تشاحا الباقون الى دور اخر وهكذا والمقدم بالسبق او بالقرعة انما يقدم في دعوى واحدة ثم ينتظر
الى ان يحضر في مجلس اخر او ينتظر فراغ القاضي من سماع دعوى سائر الحاضرين ثم يسمع دعواه ولا فرق
بين ان يكون الدعوى الثانية والثالثة على الذي ادعى عليه الدعوى الاولى او على غيره وقول المصنف اولا
اولا قيل يقرع وقيل يكتب اسماء المدعين الخ يقتضي ان القول بكتبة اسماء المدعين مغاير وان لم يكتبها

وقيل يقرع مطلقا وان كثروا وقوله وقيل انما يكتب اسماؤهم مع تعسر القرعة الخ قول ثالث بالتفصيل وهو
المشهور ولو قدم الاسبق غيره على نفسه جاز ولم يقدم المدعى عنده لان دخوله ثانيا بالسبق او بالقرعة
ثم لو كان الذي بعده حاضرا جاء الغرض فالاختيار اليه في تقديم من شاء ولا فرق في هذه الاحكام بين
ذي الفضيلة وغيره ولا بين الرجل والمرأة ويستثنى المسافر المتضرر كما سيأتي قوله اذا قطع المدعى عليه دعوى
المدعي بدعوى لم تسمع حتى يجيب عن الدعوى وتنتهي الحكومة ثم يستأنف هو فلظهور انه تقدم السابق
من المدعين ومن جملة افراده ما لو ادعى المدعى عليه على المدعي قبل انتهاء الدعوى الاولى فانه حينئذ مدع متأخر
عن الاول فلا تسمع دعواه الا ان يتم السابق وهو واضح قوله اذا بدر احد الخصمين بالدعوى فهو اولى ولو
ابتدرا الدعوى سمع من الذي عن يمين صاحبه اذا تنازع الخصمان وزعم كل واحد منهم انه هو المدعي نظر
ان سبق احدهما الى الدعوى لم يلتفت الى قول الاخر انا كنت المدعي بل عليه ان يجيب ثم يدعي ان شاء وان لم
يسبق احدهما فالمشهور بين اصحابنا والمروي لهم ان يسمع الدعوى من الذي على يمين صاحبه حتى ان هذا
القول لشهرته قال المرتضى رحمه الله انه مما انفردت به الامامية القول بان الخصمين اذا ابتدرا الدعوى بين
يدي الحاكم وتشاحا في الابتداء بها وجب على الحاكم ان يسمع من الذي عن يمين خصمه ثم ينظر في دعوى
الاخر والاصل فيه رواية محمد بن مسلم عن ابي جعفر عليه السلام ان رسول الله صلى الله عليه وآله قضى ان تقدم صاحب اليمين
في المجلس بالكلام وهذه الرواية ليست صريحة في المدعي الا ان الاصحاب اتفقوا على ارادته ما ذكر منها
وقال ابن الجنيد يحتمل ان يكون اراد بذلك المدعي لان صاحب اليمين هو والذي اليمين مردودة اليه
والشيخ في سعد ان ذكر اجماع الطائفة على ذلك مال الى القرعة كما يقوله العامة وله وجه قوله
ولو اتفق مسافر وحاضر فهما سواء ما لم يستضر احدهما فيقدم دفعا للضرر لما كان المقتضي للحكم بتقديم
السابق والقرعة بين المجتمعين دفعا واعتبار التسوية بين الخصوم لم يفرق فيه بين شخص واخر ولا
بين الرجل والمرأة الا ان يتضرر احدهم بتأخيره على تقدير المشاحة كالمسافر الذي شد الرحال ويخاف
تخلفه عن الرفقة او موتا لو قعد فيقدم وكذا المرأة التي تتضرر بالانتظار وبعضهم قدم المسافر على
المقيم نظرا الى غلبة الضرورة ولا دليل عليه يقتضي التخصيص ولهذا اشرك المصنف بينه وبين الحاضر في التقديم

في تقديم المتضرر منهما قوله ويكره للحاكم ان يشفع في اسقاط او ابطال اي في اسقاط حق بعد ثبوته
او ابطال دعوى قبله وعلى هذا فطريق الجمع بينه وبين ما تقدم من الترغيب في الصلح المقتضي غالبا للاسقاط
او جعله مستثنى كما يقتضيه كلام الاصحاب لان الصلح جائز او بحث غيره على ترغيبهما في ذلك والوساطة بينهما
في الصلح كما صرح به ابو الصلاح وهذا اولى قوله قال الشيخ لا تسمع الدعوى اذا كانت مجهولة مثل ان
يدعي فرسا او ثوبا ويقبل الاقرار بالمجهول ويلزم تفسيره وفي الاول اشكال اما لو كانت الدعوى وصية
سمعت وان كانت مجهولة لان الوصية بالمجهول جائزة لا اشكال في صحة سماع دعوى الوصية بالمجهول
ودعوى الاقرار بالمجهول لصحة الوصية والاقرار بهما والخلاف في غيرهما من الصورتين فقال الشيخ رحمه الله
في ط لا تسمع الدعوى المجهولة كفرس وثوب مطلقا لانتفاء فائدتها وهو حكم الحاكم بها لو اجاب المدعى
عليه بنعم ثم اعترض على نفسه بصحة الاقرار بالمجهول واجاب بالفرق بينهما فانا لو كلفناه بالتفصيل
والمصنف استشكل ذلك ووجه الاشكال مما ذكره الشيخ ومن ان المدعي ربما يعلم حقه بوجه ما كان علم
ان له عنده فرسا او ثوبا ولا يعلم صفتهما فلو لم يجعل له الدعوى ذريعة ليبطل حقه وهذا هو الاقوى
والحكم يتبع الدعوى ويبقى تعيين الحق الى المدعى عليه فيلزم الخصم ببيان الحق ويقبل تفسيره بمسمى المدعى ويحلف على نفي
الزائد ان ادعى عليه ويحبس ان لم يبينه الى غير ذلك من الفوائد المترتبة على ثبوت الدعوى بالمجهول وما
فرق الشيخ بين الاقرار والدعوى بالرجوع وعدمه فرق ظاهري لا يصلح لتأسيس الحكم قوله ولا بد من
ايراد الدعوى بصيغة الجزم فلو قال اظن او اتوهم لم يسمع وكان بعض من عاصرناه يسمعها في التهمة ويحلف المنكر
بعينه من شبه الدعوى بقوله ايراد الدعوى بصيغة الجزم على ان المعتبر من الجزم عندنا ما كان في
اللفظ بان يجعل الصيغة جازمة دون ان يقول اظن او اتوهم كذا سواء انضم الى جزمه بالصيغة جزمه
بالصيغة جزمه بالقلب واعتقاده لاستحقاق الحق ام لا والامر كذلك فان المدعي لا يشترط جزمه
في نفس الامر لانه اذا كان للمدعي بينة تشهد له بحق وهو لا يعلم به فله ان يدعي به عند الحاكم لتشهد له البينة
به وكذا لو اقر له مقر بحق وهو لا يعلم به فله ان يدعيه به عليه وان لم يعلم سببه في نفس الامر ما هو وعلله
ما اختاره المصنف من اشتراط الجزم بالصيغة ان الدعوى يلزمها ان يتعقبها يمين المدعي او القضاء بالنكول

وهما غير ممكنين مع عدم العلم بأصل الحق وان المعهود من الدعوى هو القول الجازم فلا يطابقها الظن ونحوه
ونقل المصنف عن بعض من عاصره وهو الشيخ نجيب الدين محمد بن نما سماع الدعوى في التهمة وان لم يكن
جازمة وتحليف المنكر من غير ان ترتب عليها رد اليمين على المدعي لعدم امكانه وضعفه المصنف بخروجه
عن سنة الدعوى لان المعهود منها القول الجازم وفيه نظر لعدم ثبوت ذلك مع دخوله في عموم قوله
وان احكم بينهم بما انزل الله وقوله فلا وربك لا يؤمنون حتى يحكموك فيما شجر بينهم ومن ثم قيل بسماعها مطلقا
الجزم متحقق لانها تزعم الاشتراط وعلى القول بسماعها فيما يخفى كالتهمة يحلف المنكر فلا كلام وان
فان نكل قضينا بالنكول نحوها ايضا اجراء له مجرى الاقرار او البينة ويحتمل المدعي لا يحلف لانا قلنا لا
لا يرد اليمين لم يردها لعدم امكانه ولو عاد بعد ذلك وادعى العلم فالاقوى السماع لامكان تجدده
قوله قال اذا كان المدعى من الاثمان افتقر الى ذكر جنسه ونقده وان كان عرضا مثليا ضبطه بالصفات
ولم يفتقر الى ذكر قيمته وذكر القيمة احوط وان لم يكن مثليا فلا بد من ذكر القيمة وفي القيمة وفي الكل
اشكال ينشأ من مساواة الدعوى بالاقرار قول الشيخ هنا متفرع على ما اسلفه من عدم سماع الدعوى
المجهولة بقوله فلو رده يشترط في سماعها انتفاء الجهالة عن المدعى بضبطه جنسا ووصفا على وجه يرفع الجهالة
عنه كما يضبط السلم حتى يصير معلوما يمكن حكم الحاكم به والزام الخصم حينئذ الى ان يؤديه ويستبين ماله لاجله
والقائل عنه فهو احسن يمتنع من الاداء فان كل ذلك ملزوم العلم ولا حاجة الى ذكر القيمة مع ذلك لامكان
ضبطه بدونها وان كان التعرض لها احوط لانه اضبط اذا كانت العين مفقودة ولا ملاحظة بين اشتراط
التعارض للقيمة لانها الواجب عند التلف وسقوط اعتبار العين والمقومة استشكله بناء على ما اسلفه
من الشك في اشتراط ذلك كما لا يشترط في الاقرار حيث لا يفتقر الى ذكر شيء من ذلك ويرجع اليه فيه بعد ذلك
ان افتقر الى مراجعته وكان مطالبا به الا فلا ويستثنى من اعتبار الضبط والعلم مضافا الى الوصية و
الاقرار ما اذا كان الضبط والتعيين مترتبا على الدعوى كدعوى التفويض مطالبة المفروض وكالواهب
يطلب العوض اذا قلنا ان الهبة تقتضيه او مع شرطه ولم يعين ولا يتصور هنا من المدعي اعلام ولا تعيين
وزاد بعضهم ما اذا ادعى ان له طريقا في ملك الغير او ادعى حق اجراء الماء فقيل لا يشترط هنا اعلام

مقدار الطريق والمجرى وان اختلف الشهود اعلام مقدارهما لان الشهادة اعلى شأنا لاستقلالها
باثبات الحكم بخلاف الدعوى والاظهر ان هذه الدعوى كغيرها قوله اذا تمت الدعوى هل يطالب المدعى عليه
بجواب ام يتوقف ذلك على التماس المدعي فيه تردد والوجه انه يتوقف لانه حق له فيتوقف على المطالبة
القولان للشيخ في ط ووجه التوقف ما اشار اليه من ان الجواب حق للمدعي فيتوقف على طلبه ووجه العدم كونه
شاهد الحال على الطلب للعلم العادي بان الانسان لا يحضر خصمه الى مجلس ليدعي عليه وينصرف من غير جواب
والقول بالاستحقاق لا يخلو من قوة قوله لو ادعى احد الرعية على القاضي فان كان هناك امام رافعه
اليه وان لم يكن وكان في غير ولايته رافعه الى قاضي تلك الولاية وان كان في ولايته رافعه الى خليفته كما
تسمع الدعوى على واحد من الرعية تسمع على القاضي عملا بالعموم وليس في ذلك ابتذال لاهل الصيانات
والمروات وقد تقدم ان عليا حضر مع يهودي عند شريح للمحاكمة وحضر عمر مع ابي عند زيد بن ثابت
ليحكم بينهما في داره ومع المضي يحضر مع جالسه مجلس الحكم لحاكم كان بينهما ثم ان كان هناك امام دفعه
اليه والا خليفته ان كان ولا يجب اجابة المدعي الى الذهاب معه الى غيره مع وجوده لان العدالة تمنع من
التهمة وان فرضت لم يلتفت اليها ولو لم يكن له خليفة دافعه الى حاكم اخر في غير ولايته قوله في جواب
المدعى عليه وهو اما اقرار او انكار او سكوت اما الاقرار فيلزم به اذا كان جائز التصرف وهل
يحكم به عليه من دون مسألة المدعي فيه قولان لانه حق له فلا يستوفى الا بمسألة المدعى عليه ان انجب الاقرار
او الانكار او سكت وانما جعل السكوت جوابا لانه اذا اصر على السكوت جعل كالمنكر الناكل ورد اليمين
على المدعي فهو في حكم الانكار فكان في معنى الجواب بالانكار والكلام في الاقرار فلذا لم يتعرضوا
اليه هنا لكن متى تحقق وكان المقر جامعا لشرائطه المقررة في بابه لزم ما اقر به سواء حكم به
الحاكم ام لا بخلاف ما اذا اقام المدعي بينة فانه لا يثبت بمجرد اقامتها بل لا بد معه من حكم الحاكم والفرق
ان البينة منوطة باجتهاد الحاكم في قبولها وردها وهو غير معلوم بخلاف الاقرار وهل للحاكم
ان يحكم على المقر بمجرد اقراره من دون مسألة المدعي له الحكم قال الشيخ في ط لا لان الحكم عليه به حق
له فلا يستوفيه الا باذنه كنفس الحق ونسبه المصنف الى القيل ايذانا بضعفه عنده ووجهه نحو ما سلف

في توقف مطالبته بالجواب على التماسه لشهادة الحال بكونه طالبا للحكم حيث احضره للحكومة ولانه حق
تعين على الحاكم فوجب عليه اظهاره سواء طلبه مستحقه ام لا والاشهر الاول قوله وصورة الحكم ان يقول
الزمتك او قضيت عليك او ادفع اليه ماله ولو التمس ان يكتب له بالاقرار لم يكتب حتى يعلم اسمه ونسبه او
يشهد شاهدان عدلان ولو شهد عليه بالحلية جاز ولم يفتقر الى معرفة النسب واكتفى بذكر حليته بين على
صورة الحكم في اول الباب ليكون معينا لحيث يحتاج اليه وان كانت الحاجة اليه في غير صورة الاقرار
اقوى كما نبهنا عليه من ان ثبوت الحق في الاقرار لا يتوقف عليه وانما فائدته انفاذ حاكم اخر اياه ونحو
ذلك بخلاف الحكم المرتب على البينة فانه تمام السبب في ثبوت الحق وحيث يتحقق الحكم فان رضي المحكوم
له بالاقتصار على تلفظ الحاكم به فذاك وان التمس ان يكتب له به حجة تكون في يده تنبيها عمل ذلك
على ما فصل سابقا ثم ان الحاكم يشهد بالاقرار على عين المقر ولا يعرف نسبه لم يجز ان يكتب بحليته من غير
ان يذكر نسبه ويجوز ان يبحث عن اثبات نسبه بشاهدي عدل وهذا ظاهر قوله ولو ادعى الاعسار
كشف عن حاله فان استبان فقره انظره وفي تسليمه الى غرمائه ليستعملوه او يؤاجروه روايتان
اشهرهما الانظار حتى يوسر وهل يحبس حتى يتبين حاله فيه تفصيل ذكر في باب الفلس اذا ثبت
عليه الحق وكلف اداءه ان كان بيده مال فان ادعى الاعسار فان كان له اصل مال قبل ذلك او كان
اصل الدعوى مالا كلف البينة على تلفه فان لم يقم حبس الى ان يتبين الاعسار وهذا هو التفصيل
الذي سبق في باب الفلس ولم يبحث له اصل مال ولا كانت الدعوى مالا بل كانت جناية او صداقا
او نفقة زوجة او قريب قبل قوله فيه بيمينه فاذا ثبت اعساره فهل يخلى سبيله او يسلم الى الغرماء الاشهر
بين الاصحاب الاول لقوله تعالى وان كان ذو عسرة فنظرة الى ميسرة والرواية الدالة على ذلك
لم يحضرني حال الكتابة وذكر بعضهم انها ليست موجودة اصلا وجعلها صاحب كشف الرموز
رواية زرارة عن الباقر عليه السلام كان علي عليه السلام لا يحبس في السجن الا ثلاثة الغاصب ومن اكل
مال اليتيم ظلما ومن اوتمن على امانة فذهب بها وان وجد له شيئا باعه غائبا كان او حاضرا
او لا لانه في هذه الرواية على المدعى فضلا عن كونها اشهر والقول بتسليمه الى الغرماء للشيخ

للشيخ في ية استنادا الى رواية السكوني عن الصادق عليه السلام ان عليا عليه السلام كان يحبس في الدين ثم ينظر ان كان له مال
اعطى الغرماء وان لم يكن له مال دفعه الى الغرماء فيقول لهم اصنعوا به ما شئتم واجروه وان شئتم استعملوه
وضعف الرواية يمنع من العمل بها وغايته ما يجب على المديون المعسر التكسب في وفاء الدين وهو اعم
من كونه بيد الغرماء او باختياره والاصل عدم تسلط صاحب الدين على عينه لانتفاء ولايته عليه
وفصل ابن حمزة فقال اذا ثبت اعساره خلى سبيله ان لم يكن ذا حرفة يكتسب بها والا دفعه اليه ليستعمله
فيها وما فضل عن قوته وقوت عياله اخذه بحقه ولعله جمع بين حديث السكوني وهو اعم من ما تقدم قال
في المختلف وما قاله ابن حمزة ليس بعيدا من الصواب لانه متمكن من اداء ما وجب عليه وايفاء صاحب
الدين حقه فيجب عليه السعي في المؤنة ومع تمكنه من الكسب لا يكون معسرا لان الاعسار كما يتحقق
بالقدرة على المال يتحقق بالقدرة على تحصيله ولهذا منع القادر على التكسب من اخذ الزكاة لحاقا
له بالغني القادر على المال وهذا كله لا يصلح دليلا لما ذكره ابن حمزة بل غايته وجوب تكسبه كيف شاء
لا تسلط الغريم عليه ما ضربا الاستيفاء والاجارة ومع ذلك فقد ذهب المصنف الى عدم وجوب التكسب في
قضاء الدين بل اذا اكتسب وفضل معه عن المؤنة شيء وجب صرفه في قضاء الدين عملا بظاهر الاية قوله ولا
يحلف المدعى عليه الا بعد سؤال المدعي لانه حق له فيتوقف استيفاؤه على المطالبة ولو تبرع هو او تبرع الحاكم
باحلافه لم يعتد بتلك اليمين واعادها الحاكم ان التمس المدعي ليس هذا الحق على نهج الحقين السابقين
في طلب الجواب والحكم ومن ثم وقع بينهما الخلاف دونه والفرق ان الحق فيهما لا يعدو الحكم بالنسبة الى المدعي
بل يؤكده مجاوزة وتحليف المنكر يسقط الدعوى وقد يتعلق غرض المدعي ببقائها الى وقت اخر اما
ليتذكر البينة او ليتحرى وقتا صالحا لا يجترئ المنكر على الحلف فيه ونحو ذلك فليس للحاكم ان يستوفيه
بغير اذنه قوله فان حلف سقطت الدعوى ولو ظفر المدعي بعد ذلك بمال للغريم لم يحل المقاصة ولو
عاود المطالبة اثم ولم تسمع دعواه ولو اقام بينة بما حلف عليه المنكر لم تسمع وقيل يعمل بها ما لم
يشترط المنكر سقوط الحق باليمين وقيل ان نسي بينته سمعت وان احلف والاول هو المروي من فوائد
اليمين انقطاع الخصومة في الحال لا براءة الذمة من الحق في نفس الامر بل يجب على الحالف فيما بينه وبين

الله تعالى الى ان يتخلص من حق المدعي كما كان عليه ذلك قبل الحلف واما المدعي فان لم يكن له بينة بقي حقه
في ذمته الى يوم القيمة ولم يكن له ان يطالبه به ولا ان ياخذه مقاصة كما كان له ذلك قبل التحليف ولا تعاد
المحاكمة ولا تسمع دعواه لو فعل هذا هو المشهور بين الاصحاب لا يظهر فيه مخالف ومستنده اخبار كثيرة
منها قوله صلعم من حلف لكم فصدقوه وقوله عم من حلف له فليرض وفي رواية ابن ابي يعفور عن ابي عبد الله عم
قال اذا رضي صاحب الحق بيمين المنكر لحقه واستحلفه فحلف ان لا حق له عليه ذهبت اليمين بحق المدعي فلا
حق له قلت له وان كانت له عليه بينة عادلة قال نعم وان اقام بعد ما استحلفه بالله خمسين قسامة ما كان
له وكانت اليمين قد ابطلت كل ما ادعاه قبله مما قد استحلفه عليه وفي رواية اخرى عنه عم في الرجل يكون له
على الرجل المال فيجحده قال ان استحلفه فليس له ان ياخذ منه شيئا وان تركه ولم يستحلفه فهو على حقه
وروى الشيخ ايضا عن عبد الله بن وضاح قال كانت بيني وبين رجل من اليهود معاملة فخانني بالف
درهم فقدمته الى الوالي فاحلفته فحلف وقد علمت انه حلف يمينا فاجرة فوقع له بعد ذلك ارباح ودراهم
كثيرة فاردت ان اقبض الالف درهم التي كانت لي عنده واحلف عليها فكتبت الى ابي الحسن عليه السلم
فاخبرته بالقصة فكتب لا تاخذ منه شيئا ان كان قد ظلمك فلا تظلمه ولولا انك رضيت بيمينه فحلفته
لامرتك ان تاخذ من تحت يدك ولكنك رضيت بيمينه فقد مضت اليمين بما فيها ولو اقام بعد احلافه
بينة بالحق ففي سماعها اقوال احدها وهو الاشهر عدم سماعها مطلقا للتصريح به في رواية ابن ابي يعفور
السابقة ودخولها في عموم الاخبار والاطلاقات وادعى عليه الشيخ في ف الاجماع ولان اليمين حجة
للمدعى عليه كما ان البينة حجة المدعي وكما لا تسمع يمين المدعى عليه بعد حجة المدعي كذلك لا تسمع حجة
المدعي بعد حجة المدعى عليه وللشيخ في ط قول اخر بسماعها مطلقا ذكره في فصل فيما على القاضي
والشهود وفصل في موضع اخر منه بسماعها مع عدم علمه بها او نسيانه وهو خيرة ابن ادريس وقال
المفيد تسمع الا مع اشتراط سقوطها محتجا بان كل حال يجب عليه الحق باقرار يجب عليه بالبينة كما
قبل اليمين واجيب بالفرق بين البينة والاقرار لان الثاني اقوى فلا يلزم التسوية في الحكم و
للقول ان الرواية ان صحت كانت هي الحجة والفارق والا فلا قوله وكذا لو اقام بعد الاحلاف شاهدا

شاهدا ويبذل معه اليمين وهنا اولى هذا متفرع على سماع البينة الكاملة وعدمه فان قلنا بعدم سماعها
هنا فظ لان الحكم بالشاهد الواحد واليمين اضعف من الحكم بالشاهدين ولتناول النصوص السابقة
له وان قلنا بسماع البينة فالاقوى سماع الشاهد الواحد مع اليمين لاشتراكهما في اصل الحجة الموجبة للقبول
وان اختلفا في القوة والضعف قوله اما لو اكذب الحالف نفسه جاز مطالبته وحل مقاصته كما يحل
له مع امتناعه من التسليم لتصادقهما على بقاء الحق في ذمة الخصم فلا وجه لسقوطه قوله وان رد
اليمين على المدعي لزمه الحلف ولو نكل سقطت دعواه اذا رد المنكر اليمين على المدعي فلذلك لا في صور
منها دعوى التهمة وقد تقدمت ومنها دعوى وصي اليتيم مالا على اخر فانكر سواء نكل عن اليمين او اراد
ردها فانه لا يمكن منه لان الوصي لا يتوجه عليه يمين ومنها لو ادعى الوصي على الوارث ان الميت اوصى للفقراء
بخمس او زكوة او حج ونحو ذلك مما لا مستحق له بخصوصه فانكر الوارث كذلك فانه يلزم باليمين او الاقرار
ولو كان بينهما اخر حتى يبلغ وحيث يتوجه للمنكر ردها على المدعي فاما ان يحلف او يمتنع فان حلف استحق
المدعي وهل يمينه بمنزلة البينة نفسها او بمنزلة اقرار المدعى عليه فيه قولان احدهما انه كالبينة لان الحجة
اليمين واليمين وجدت منه والثاني انه كاقرار المنكر لان الوصول الى الحق جاء من قبله بردها ونكوله ويتفرع
على القولين فروع كثيرة مذكورة في مواضعها ومنها ان المدعى عليه لو اقام بينة بالاداء او على الابراء عنه
بعد ما حلف المدعي فان جعلنا يمينه كبينة سمعت بينة المدعى عليه وان جعلناها كاقرار المدعى عليه لم تسمع لانه
يكذب البينة بالاقرار وهل يجب الحق بفراغ المدعي من اليمين المردودة ام لا بد من حكم الحاكم بالحق يبنى على
القولين ايضا فان جعلناها كالبينة فلا بد من الحكم وان جعلناها كاقرار المدعى عليه لم يحتج اليه كما مر
وان امتنع المدعي من الحلف سأله القاضي عن امتناعه فان لم يعلل بشيء او قال لا اريد ان احلف فهذا
نكول يسقط حقه من اليمين وليس له مطالبة الخصم بعد ذلك ولا استيناف الدعوى في مجلس اخر كما
لو حلف المدعى عليه لصحيحة محمد بن مسلم عن احدهما عليهما السلم في الرجل يدعي ولا بينة له قال يستحلفه فان
رد اليمين على صاحب الحق فلم يحلف فلا حق له ومثله رواية عبيد بن زرارة عن ابي عبد الله عم ولانه لولا ذلك
لرفع خصمه كل يوم الى القاضي والخصم يرد عليه اليمين وهو لا يحلف فيعظم الخطب ولا يتفرغ القاضي من خصومته

الى شغل اخر فقيل انما يسقط حقه في ذلك المجلس ولا يجدد بها في مجلس اخر والاصح الاول الا ان ياتي ببينة
وان ذكر المدعي لامتناعه سببا فقال اريد ان اتي بالبينة او اسال الفقهاء او انظر في الحساب الحق
ذلك ترك ولم يبطل حقه من اليمين وهل يتقدر امهاله فيه وجهان اجودهما انه لا يتقدر لان اليمين حقه
فله تاخيره الى ان يشاء كالبينة يتمكن من اقامتها متى شاء وهذا بخلاف المدعى عليه فانه لا يمهل اذا استمهل
لان الحق ثبت عليه بخلاف تاخير المدعي فانه يؤخر حقه فيقبل اذا كان له عذر مسموع قوله وان نكل
يعني ان لم يحلف ولم يرد قال الحاكم ان حلفت والا جعلتك ناكلا ويكرر ذلك ثلثا استظهارا لا فرضا
فان اصر قيل يقضى عليه بالنكول وقيل بل يرد اليمين على المدعي فان حلف ثبت حقه وان امتنع سقط
والاول اظهر وهو المروي اذا نكل المدعى عليه عن اليمين بمعنى انه امتنع منها ومن ردها على المدعي قال له
الحاكم ثلث مرات استظهارا لا وجوبا ان حلفت والا جعلتك ناكلا فان حلف فذاك وان اصر على النكول ففي
حكمه قولان احدهما وهو الذي اختاره المص وقبله الصدوقان والشيخان والاتباع ومنهم القاضي في
الكامل انه يقضى عليه بمجرد نكوله لقوله صلعم البينة على من ادعى واليمين على من ادعي عليه وجه الاستدلال
به انه جعل جنس اليمين في جهة المدعى عليه كما جعل البينة في جانب المدعي والتفصيل يقطع الاشتراك
ولا ينتقض ذلك برد اليمين على المدعي حيث يحلف باليمين لان ثبوت اليمين عليه هنا جاء من قبل الرد لا باصل
الشرع المتلقى من الحديث وجعله لا تراه بخالفه مقتضى التفصيل يحتاج الى دليل خاص يخرج عن حكمه و
هو موجود مع الرد لا مع النكول ولصحيحة محمد بن مسلم انه سال الصادق عم عن الاخرس كيف يحلف
قال ان امير المؤمنين عم كتب له اليمين وامره بشربها فامتنع فالزمه الدين وظاهره انه لم يرد اليمين على
خصمه الا النقل ولزم تاخير البيان عن وقت الخطاب بل عن وقت الحاجة واتفق قوله فامتنع فالزمه يريد
على تعقيبا لالزام للامتناع بغير مهلة لمكان الفاء وهو ينافي تخلل اليمين بينهما ونقله حجة كقوله و
الفرق بين الاخرس وغيره يلغى بالاجماع وبعدم القائل به ورواية عبد الرحمن بن ابي عبد الله قال قلت
للشيخ خبرني عن الرجل يدعي قبل الرجل الحق فلا يكون له البينة بماله قال فيمين المدعي فان لم يحلف فلا حق له وان لم يحلف فعليه
دين الحق عليه على عدم حلفه ولا يعتبر امر اخر وهذه الرواية لم يذكرها في الاستدلال مع انها واضحة

واضحة الدلالة وهي من الروايات المتلقاة بالقبول للاصحاب لانها مستند الحكم بثبوت اليمين على المدعي على
الميت اذا كان له بينة وسياتي الكلام فيها والثاني ان يرد اليمين على المدعي ذهب اليه الشيخ في ط وف
والقاضي في المهذب وابن الجنيد وابن ادريس والعلامة في اكثر كتبه وسائر المتاخرين لما روي عن النبي ص
انه رد اليمين على طالب الحق ولرواية عبيد بن زرارة عن الصادق عم في الرجل يدعي قال يستحلف او يرد اليمين على
صاحب الحق فان لم يفعل فلا حق له وحسنة هشام عن الصادق عم قال يرد اليمين على المدعي وهو عام ولان الشيخ
في ف ادعى عليه الاجماع والمنقول منه بخبر الواحد حجة ولان المدعي مع رد اليمين عليه يجب عليه الحلف
فان نكل بطل حقه واذا جاز ان يبطل حقه على تقديره بالنكول وجب على الحاكم التماس اليمين منه لئلا
يثبت المسقط للحق ولقوله تعالى ذلك ادنى ان ياتوا بالشهادة على وجهها او يخافوا ان ترد ايمان بعد ايمانهم
تعالى بها مردودة بعد يمين اي بعد وجوب يمين ولقوله صلعم المطلوب اولى باليمين من الطالب ولفظ اولى
التفضيل وحقيقته الاشتراك في الحقيقة وتفضيل احدهما على الاخر فاشتركا في اليمين لكن المطلوب
اولى ولان الاصل براءة الذمة وعدم شغلها بالمال الى ان يثبت المزيل عن الحكم الاصلي ولم يثبت
ذلك بالنكول وفي كل واحد من هذه الادلة نظر اما الاول فمع قطع النظر عن سنده من حيث
انه عامي لا يدل على المط لانه ظاهر في حكاية الحال ويحتمل بل الظاهر ان رده اليمين عليه في تلك
الواقعة وجاز كونه بالتماس المنكر يمينه كما هو مقتضى القاعدة السابقة ولا دلالة فيه على
رده عليه مط بل لا يصح ارادته هذا المعنى لان المنكر اذا بذل اليمين لا يصح رده على طالب الحق و
وقائع الاحوال اذا تطرق اليها الاحتمال كساها ثوب الاجمال وسقط بها الاستدلال وعن رواية
عبيد بن زرارة فان في طريقها القسم بن سليمن ولم ينص عليه الاصحاب بتوثيق ولا غيره ومع ذلك فهي ظاهرة
في كون المراد هو المنكر فلا تدل على المدعي فيكون الحكم فيها كالسابقة فحملنا على ابتداء الامر بدون
النكول وعدم ظهور كون المراد هو المنكر ان ضمير يستحلف المستتر يعود الى المنكر وهو المدعى عليه الحق
المذكور سابقا والضمير المستتر في الفعل وهو قوله او يرد يرجع الى اقرب مذكور قبله وهو الضمير في يستحلف
فيكون دالا على كون المنكر هو الراد وعلى المدعي المردود عليه اليمين وعن رواية هشام مبني على كون المراد

المحلى باللام الجنسية للعموم وهو غير مرضي عند الاصوليين ولو سلم فهو ظاهر في رد اليمين من المنكر كما
هو في غيره ودعوى الشيخ الاجماع من غريب الاحتجاج مع مخالفته للحكم فيه وقد سبقه الصدوق في
ونجله المفيد وابو الصلاح وسلار ولو عكس الدعوى كان اولى لان هؤلاء المذكورين هم عمدة
فقهاء الطائفة في تلك الاوقات واما امر الحاكم له باليمين لجواز نكوله فهو فرع عدم القضاء بالنكول
والا لم يجز له تحليفه فضلا عن وجوبه ورد اليمين من المتنازع فلا يحصل دليله والاستدلال بالآية
على الخوف من رد اليمين بعيد جدا لانها سيقت لحكم الوصية التي يشهد عليها اهل الذمة واحلف
شاهدان استظهارا وخوفا من رد شهادتهم وايمانهم وليس فيها ما يشعر بموضع النزاع اصلا
وفي لحوق يمين المنكر اولى فالتفصيل فيه في محله لان اليمين على المنكر وهو اولى به من رده على المدعي
فلا غرض له الى يمينه مع النكول لان التفصيل يحصل بيمينه واصالة براءة الذمة مقطوعة بالادلة
الدالة على ثبوت الحق وعلى كل حال فلا ريب ان رد اليمين على المدعي اولى قوله ولو بذل المنكر يمينه
بعد النكول لم يلتفت اليه لان الحق قد ثبت عليه بالنكول بناء على القضاء به فلا يسقط ببذله
اليمين في غير وقته كما لو بذل له بعد يمين المدعي لو قلنا يتوقف الثبوت عليها او كان قد رد عليه
ولو لم يقض بالنكول فبذله له بعد سماعه واحلف قوله ولو كان للمدعي بينة لم يقل الحاكم احضرها
لان الحق له وقيل يجوز وهو حسن القول بان الحاكم لا يقول للمدعي احضر بينتك للشيخ في
المبسوط فقال لا يقول له احضر بينتك بل يقول له ان شئت اقمتها ولا يقول له اقمها لانه امر والحق له
فلا يؤمر باستيفائه بل اليه المشية وتبعه القاضي في المهذب وابن ادريس وقال في يجوز ان
يقول له احضرها واختاره الاكثر واستحسنه المصنف لان الامر هنا ليس للوجوب والالزام بل للاذن
واعلام خصوصا اذا لم يعرف ان المدعي يعلم ذلك فيكون ارشاده الى سنده بالامر قوله ومع حضورها
لا يسالها الحاكم ما لم يلتمس المدعي ومع الاقامة بالشهادة لا يحكم الا بمسألة المدعي الخ لان الحق
للمدعي في جميع ذلك كله فلا يستوفى الا باذنه قوله ولا يستحلف المدعي مع البينة الا ان تكون الشهادة
على ميت فيستحلف على بقاء الحق في ذمته استظهارا او يشهد على صبي او مجنون او غائب ففي ضم اليمين

اليمين الى البينة تردد واشبهه لا يمين الاصل في المدعي ان لا يكلف اليمين خصوصا اذا اقام البينة للتفصيل و
القاطع للاشتراك في الحديث المشهور ولكن تخلف عنه الحكم بدليل من خارج في صورة رد عليه اجماعا
ومع نكول المنكر عن اليمين على خلاف وبقي الكلام فيما اذا اقام بينة بحقه فان كانت دعواه على مكلف حاضر
فلا يمين عليه اجماعا ولرواية محمد بن مسلم قال سألت ابا جعفر عليه السلام عن الرجل يقيم البينة على حقه هل عليه ان يستحلف قال
لا اذا اقام الرجل البينة على حقه فليس عليه يمين ولكن ورد في الرواية المتضمنة لوصية علي عليه السلام
ورد اليمين على المدعي مع بينته فان ذلك اجلى للعمى واثبت للقضاء وقد تقدم ان الرواية ضعيفة
السند فان الراوي لها سلمة بن كهيل وهو ضعيف وربما حملت على ما اذا ادعى المشهود عليه الوفاء او
الابراء او لتشاحه فيحلف على بقاء الاستحقاق فانه يجاب اليه لانقلاب المنكر بذلك مدعيا وهذا الحكم لا
اشكال فيه الا ان اطلاق الوصية بعيد عنه فان ظاهرها كون ذلك على وجه الاستظهار وكيف كان
فالاتفاق على ترك العمل بها على الاطلاق وان كانت الدعوى على ميت فالمشهور بين الاصحاب لا يثبت حقه حتى
يحلف ان المدعي يستحلف مع بينته على بقاء الحق في ذمة الميت والاصل فيه رواية عبد الرحمن بن ابي
عبد الله قال قلت للشيخ خبرني عن الرجل يدعي قبل الرجل الحق فلا يكون له البينة بما له قال فيمين
المدعى عليه فان حلف فلا حق له وان لم يحلف فعليه وان كان المطلوب بالحق قد مات فاقيمت عليه
البينة فعلى المدعي اليمين بالله الذي لا اله الا هو لقد مات فلان وان حقه لعليه فان حلف
والا فلا حق له لانا لا ندري لعله قد وفاه ببينة لا نعلم موضعها او بغير بينة قبل الموت فمن ثم صارت
عليه اليمين مع البينة فان ادعى بلا بينة فلا حق له لان المدعى عليه ليس بحي ولو كان حيا لالزم اليمين
او الحق او يرد اليمين عليه فمن ثم لم يثبت له عليه حق وهذه الرواية مع اشتهارها مضمونا بين
الاصحاب وتلقيها بالقبول معللة فكانت عاضدة للروايتين السابقتين والتعليل يقوي جانبها
مع ان في طريقها محمد بن عيسى بن عبيد العبيدي وهو ضعيف على الاصح وياسين الضرير ولا نص على
توثيقه بل ولا على مدحه وعلى تقدير صحة العمل بها فلطرف الحجر منهما بالشهرة او للاتفاق عليها
ففي تعدي حكمها الى غيرها ممن دلت عليه مساواة في المعنى كالدعوى على الغائب والطفل والمجنون

قولان اشبههما عند المصنف العدم وقوفا فيما خالف الاصل على موضع النص والوفاق وذهب
الاكثر الى التعدي للحكم الى من ذكر لمشاركتهم للميت في العلة المومى اليها في النص وهو انه ليس له
عليه لسان يجيب به فيكون من باب منصوص العلة او من باب اتحاد طريق المسألتين لا من باب
القياس الممنوع ولان الحكم في الاموال مبني على الاحتياط التام وهو يحصل بانضمام اليمين
ومن ثم ذهب اكثر من خالف الى ذلك من غير استناد الى نص فيكون ارباب النص اولى بالحكم
وفيه نظر لان العلة الظاهرة في الخبر على تقدير تسليمه كون المدعى عليه ليس بحي وهذه العلة
منتفية عن المذكورين وان كان موردها النص وهو المبادئ من الحق به لا نجابه فلا انتفى
مطلقا وليس متنف دائرا الدينا والصبي والمجنون والغائب لهم لسان ترتقب جوابه وهم باقون
على حجتهم واليمين حق للمدعي فلا يتولاه غيره ولو حملت الرواية على الاستحباب تحليف المدعي لاحتيج
انه لم ينعقد الاجماع على خلافه امكن للمتساهل في دليل الاستحباب تجاوزه الايجاب فانه مع
ما عرفت فيه لا يقاوم ما دل على اليمين على المدعي مع بينته واعلم انه مع العمل بمضمون الخبر
يجب الاقتصار على ما دل عليه من كون الحلف على المدعي مع دعواه الدين على الميت كما يدل عليه
قوله وان حقه لعليه وانا لا ندري لعله وفاه فلو كانت الدعوى عينا في يده بعارية او غصب دفعت
اليه مع البينة من غير يمين ولو لم يوجد في التركة وحكم بضمانها للمالك ففي الحاقها بالدين
نظرا الى انتقالها الى الذمة او العين نظرا الى اصلها وجهان اجودهما الثاني ولو اقر له قبل
الموت بمدة لا يمكن فيها الاستيفاء عادة ففي وجوب ضم اليمين الى البينة وجهان من اطلاق
النص الشامل لموضع النزاع وقيام الاحتمال وهو ابراؤه منه وقبضه من ماله ولو بعد الموت
ومن البناء على الاصل والظاهر من بقاء الحق وهذا اقوى قوله ويدفع الحاكم من مال الغائب
قدر الحق بعد تكفيل القابض بالمال اي بعد اقامة المدعي كفيلا له بالمال الذي دفع اليه من مال الغائب
وانما اعتبر المصنف الكفيل لانه لم يوجب عليه اليمين مع البينة فجعل الكفيل عوضا عنه لاحتمال براءة الغائب
من الحق على وجه لا تعلمه البينة ومن اوجب عليه اليمين لم يعتبر الكفيل الا على تقدير تعذر اليمين كما لو كان

لو كان المدعي على الغائب وكيل المستحق فانه لا يجوز احلافه فيستظهر بالكفيل ولا شك ان الكفالة واليمين احتياط
واستظهار لا ان ثبوته يحتاج اليه لدليل قوله ولو ذكر المدعي ان له بينة غائبة خيره الحاكم بين الصبر وحلف
الغريم وليس له ملازمته ولا مطالبته بكفيل اما تخييره بين الامرين فلان الحق له فان شاء عجل واحلف الغريم
لعدم البينة وان شاء اخره واما المنع من ملازمته ومطالبته بالكفيل فلانه معاقبة لم يثبت موجبها
ولاصالة البراءة من ذلك وهو مذهب الشيخ في ف وط وابن الجنيد والمتاخرين وللشيخ قول اخر في جواز
الزامه بكفيل حفظا لحق المدعي حذرا من ذهاب الغريم ولا ريب انه احوط قوله واما السكوت فان
اعتمده الزم الجواب فان عاند حبس حتى يبين وقيل يجبر حتى يجيب وقيل يقول الحاكم اما اجبت واما جعلتك
ناكلا ورددت اليمين على المدعي فان اصر رد الحاكم اليمين على المدعي والاول مروي والاخير مبني على عدم القضاء
بالنكول ولو كان به افة من طرش او خرس توصل الى معرفة جوابه بالاشارة المفيدة لليقين ولو استغلقت اشارته
بحيث يحتاج الى المترجم لم يكف الواحد وافتقر في الشهادة باشارته الى مترجمين عدلين اذا طلب الحاكم الجواب
من المدعى عليه فسكت فان كان سكوته لدهش او غباوة توصل الى ازالته برفق وامهله الى ان يزول دهشه
ويعرف الحال وان كان لافة صمم او خرس توصل الى معرفة جوابه بالاشارة المفيدة للعلم ولو بواسطة من
يعرف اشارته ويفتقر حال الى اثنين عدلين لانها شهادة وان كان سكوته عنادا ففيه اقوال احدها قول
الشيخ في ية وف وقبله المفيد وسلار واختاره المص والمتاخرون انه يلزم بالجواب فان اصر حبس حتى يبين لان
الجواب حق عليه فيجبر عليه لاستيفائه منه والثاني ما نقله المص من انه يجبر حتى يجيب من غير حبس بل يضرب
ويبالغ في سعته والاهانة الى ان يجيب والثالث قول الشيخ في ط يقول له الحاكم ثلثا اما اجبت والا جعلتك ناكلا و
رددت اليمين على خصمك واختاره ابن ادريس وهو مبني على عدم القضاء بالنكول والا لقضي عليه بالنكول
بعد عرض الحكم عليه بالنكول وفيه منع كون السكوت نكولا سواء قضينا به ام لا فالقول الاول هو الاقوى
وذكر المص انه مروي ايضا ولم نقف على روايته قوله يقضي على من غاب عن مجلس القضاء مطلقا مسافرا
كان او حاضرا وقيل يعتبر في الحاضر تعذر حضوره مجلس الحكم مذهب اصحابنا جواز القضاء على الغائب
في الجملة وهو مذهب اكثر العامة كالشافعي ومالك واحمد وجماعة من الفقهاء وخالف فيه ابو حنيفة

الا ان يتعلق بخصم حاضر كشريك او وكيل والحجة على جوازه فعل النبي ص وهو حجة كقوله في الخبر المستفيض
عنه انه قال لهند زوجة ابي سفيان وقد قالت ان ابا سفيان رجل شحيح لا يعطيني ما يكفيني وولدي
خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف وكان ابو سفيان غائبا من المجلس وهو حجة لنا عليهم في عدم اشتراط
غيبته بمسافة العدوى ولا غيرها لان ابا سفيان يومئذ كان حاضرا وروي عن ابي موسى الاشعري قال
كان النبي ص اذا احضر عنده خصمان فتواعدا الموعد فوفى احدهما ولم يف الاخر قضى للذي وفى على الذي لم
يف والمراد به مع البينة لاستحالة الحكم بمجرد دعواه وهو عام في حضور خصم من شريك ووكيل وعدمه ومن
طريق الخاصة رواية جميل بن دراج عن جماعة من اصحابنا عنهما عليهما السلم قال الغائب يقضى عليه اذا قامت
عليه البينة ويباع ماله ويقضى عنه دينه وهو غائب ويكون الغائب على حجته اذا قدم ولانه كسماع البينة
ثم انه ان كان غائبا عن البلد قضى عليه بالاتفاق من اصحابنا سواء كان بعيدا ام قريبا وكذا لو كان حاضرا في البلد
وتعذر حضوره مجلس الحكم اما مطلقا او لعارض ولو لم يتعذر حضوره فالمشهور الجواز ايضا لعموم الادلة
وقال الشيخ في ط لا يحكم عليه لان القضاء على الغائب موضع ضرورة فيقتصر فيه على محلها ولانه ربما وجد
مطعنا ومدفعا وجاز في الغائب للمشقة بطول انتظاره والاظهر الاول قوله يقضى على الغائب في حقوق
الناس كالديون والعقود ولا يقضى في حقوق الله كالزنا واللواط لانها على التخفيف ولو اشتمل الحكم على
الحقين قضي بما يختص الناس كالسرقة يقضى بالغرم وفي القضاء بالقطع تردد من حكم على الغائب مختص
بحقوق الادميين سواء كانت مالا كالديون وغيرها من عقود المعاوضات ام غيرها كالنكاح والطلاق
والعتق والجنايات والقصاص دون حق الله تعالى المحض كالزنا واللواط لانها مبنية على التخفيف ومن
ثم درئت الحدود بالشبهات ولو اشتمل على الحقين كالسرقة فلا اشكال في ثبوت حق الادمي وهو المال
واما القطع بحق الله تعالى ففيه تردد المصنف في حكمه من حيث انه حق الله فينبغي ان لا يثبت ومن انهما معلولا
علة واحدة فلا يثبت احدهما دون الاخر وباقي الاصحاب قطعوا بالفرق وانتفاء القطع نظرا الى وجود المانع
من الحكم في احدهما دون الاخر وتخلف احد المعلولين لمانع واقع كثيرا ومنه في هذا المثال ما لو اقر بالسرقة
مرة فانه يثبت عليه المال دون القطع ولو كان المقر محجورا عليه في المال يثبت الحكم في القطع دون المال فليكن هنا كذلك

كذلك والاصل فيه ان هذه ليست عللا حقيقية وانما هي معرفات للاحكام قوله ولو كان صاحب الحق غائبا
فطالب الوكيل فادعى الغريم التسليم الى الموكل ولا بينة ففي الالزام تردد بين الوقوف في الحكم لاحتمال الاداء
وبين الحكم لاحتمال الاداء وبين الحكم والغاء دعواه لان التوقف يؤدي الى تعذر طلب الحقوق بالوكالة
والاول اشبه اذا كان المدعى عليه حاضرا وصاحب الحق غائبا وانما الحاضر وكيله فقال المدعى عليه بعد
ما اقام الوكيل البينة ابراني موكلك الغائب او وفيته المال واراد التأخير الى ان يحضر الموكل ويحلف
ففي تمكينه منه وجهان اظهرهما وهو الذي اختاره المصنف العدم بل عليه تسليم الحق ثم يثبت البراءة بعد
ذلك ان كانت له حجة لان المطالبة بالحق ثابتة ظاهرا لثبوت الوكالة فلا تدفع بالمحتمل والاصل عدم ما
يدعيه ولانه لو وقفت المطالبة بمجرد هذه الدعوى لادى الى تعذر استيفاء الحق بالوكيل اذ كل غريم
ربما ادعى الابراء او التسليم فيوقف الحق والثاني باطل لانتفاء فائدة الوكالة رأسا ووجه عدم الالزام
بتعجيل الاداء ان ما ذكره من الدعوى محتمل ودعواه به مسموعة فتعجيل الاداء ان ما ذكره من الدعوى
محتمل ودعواه به مسموعة فتعجيل الزامه بالاداء اضرار به وهو منفي فوجب التوقف حتى يثبت الحكم
بالاخذ او بنقيضه ويضعف بان الجائز لا يعارض المقطوع به شرعا وسماع دعواه على الغريم لا يستلزم
سماعها على الوكيل فتسمع دعواه بعد ذلك ويرجع بما دفع ان شاء او به يندفع الضرر المدعى مع ان غيره
ممنوع لان الضرر المترتب على حكم الشرع لا يلتفت اليه كالوادي دفعه للحق الثابت على المحيلة
نظرا لاحتمال سوى موته وهو مع باقي المستثنيات فان الضرر بذلك ربما كان اقوى حتى دفع هذا الحق
المذكور وبيان هذه المسئلة واخرج بين بره منه فتوقف فيها الفقهاء ثم اتفق العقلاء على الالزام
محتجا بما ذكره المصنف قوله المقصد الرابع في كيفية الاستحلاف ولا يستحلف احد الا بالله
ولو كان كافرا وقيل لا يقتصر في المجوس على لفظ الجلالة لانه يسمي النور الها بل يضم الى هذه اللفظة الشريفة
ما يزيل الاحتمال والاصل في اليمين الشرعية ان لا يكون الا بالله تعالى قال ص فليحلفوا بالله او ليصمتوا
بالله ولا بآبائكم وقال ص لا تحلفوا الا بالله ومن حلف بالله فليصدق ومن حلف له بالله فليرض ومن
من حلف له بالله فلم يرض فليس من الله عز وجل ولا فرق في ذلك بين كون الحالف مسلما او كافرا مقرا بالله

وغيره لاطلاق الادلة السابقة وقول ابي عبد الله ع في صحيحة سليمان بن خالد وحسنة الحلبي اهل الملل من
اليهود والنصارى والمجوس لا يحلفون الا بالله ولا يقدح عدم اعتقاده لان الغرض تشريف القسم
به في نفسه الموجب للمؤاخذة الجرئ بالقسم به كاذبا والقول بعدم الاقتصار في احلاف المجوسي على
لفظ الجلالة للشيخ في المبسوط نظرا الى اعتقاده ان النور اله فيحتمل ارادته من الاله العرفي فلا يكون
حالفا بالله تعالى وقال له الشيخ فخر الدين محتجا بانه يجب الجزم بانه حلف ولا يحصل الجزم بذلك ويضعف
بان الجزم المعتبر هو العلم بكونه قد اقسم بالله الذي هو المأمور به شرعا اما مطابقته مقصده للفظه
فليس بشرط في صحة اليمين ومن ثم كانت النية فيه للمحلف اذا كان محقا لا الحالف وهو دليل على عدم
اعتبار مطابقة القصد للفظ وعلى قول الشيخ يضيف اليه قوله خالق النور والظلمة اماتة لتأويله
وفيه انه ربما كان اطلاق لفظ الله مع مطابقته للمأمور به شرعا اوقع في قلبه واهيب في صدره لانه يعتقد
الها خالقا للنور والظلمة فلا يجزم هذا القسم قوله ولا يجوز الاحلاف بغير اسماء الله سبحانه
كالكتب المنزلة والرسل المعظمة والاماكن المشرفة لما تقدم من الاخبار وفي حسنة محمد بن مسلم قال
قلت لابي جعفر ع قول الله تعالى والليل اذا يغشى والنجم اذا هوى وما اشبه ذلك فقال ان لله عز وجل
ان يقسم من خلقه بما شاء وليس لخلقه ان يقسموا الا به والمراد بعدم الجواز هنا بالنظر الى الاعتداد
به في اثبات الحق اما جواز الحلف في نفسه بمعنى عدم الاثم به ففيه وجهان من اطلاق الاخبار المنهي عنه
المقتضي للتحريم ومن امكان حمله على الكراهة قوله ولو رأى الحاكم احلاف الذمي بما يقتضيه دينه
اردع جاز ه مقتضى النصوص السابقة عدم جواز الاحلاف الا بالله سواء كان الحالف مسلما ام كافرا
وسواء كان حلفه بغيره اردع له ام لا وفي بعضها تصريح بالنهي عن احلافه بغير الله ففي صحيحة سليمان بن
خالد عن ابي عبد الله ع قال لا يحلف اليهودي ولا النصراني ولا المجوسي بغير الله ان الله عز وجل يقول
فاحكم بينهم بما انزل الله لكن استثنى المصنف وقبله الشيخ في ية وجماعة ما اذا رأى الحاكم تحليف الكافر بما
يقتضيه دينه اردع من احلافه بالله فيجوز تحليفه بذلك والمستند رواية السكوني عن ابي عبد الله عليه السلم
ان امير المؤمنين ع استحلف يهوديا بالتوراة التي انزلت على موسى ع وفي ذلك ما لا يخلو من اشكال قوله و

ويستحب للحاكم تقديم العظة على اليمين والتخويف من عاقبتها بان يذكر ما ورد من الايات والروايات
المتضمنة لعقوبة من حلف بالله كاذبا والتشديد عليه وما ورد في تعظيم الله تعالى ان يحلف به صادقا فما
من تخويفه على ذلك في الدنيا قبل الاخرة كقوله تعالى ان الذين يشترون بعهد الله وايمانهم ثمنا
قليلا الاية وقوله تعالى ولا تجعلوا الله عرضة لايمانكم وقوله ص ان من الكبائر الاشراك بالله وعقوق
الوالدين واليمين الغموس وما حلف حالف بالله يمين صبر فدخل فيها مثل جناح بعوضة الا جعله الله
نكتة في قلبه الى يوم القيمة وقوله ص من اقتطع حق امرء مسلم بيمينه فقد اوجب الله له النار وحرم عليه
الجنة فقال رجل وان كان شيئا يسيرا قال وان كان قضيبا من اراك وقوله ص اياكم واليمين الفاجرة
فانها تدع الديار من اهلها بلاقع وقوله ص من اجل الله ان يحلف به اعطاه الله خيرا مما ذهب وقول
الصادق ع من حلف بالله كاذبا كفر ومن حلف بالله صادقا اثم ان الله عز وجل يقول ولا تجعلوا الله عرضة
لايمانكم وقوله ع من حلف على يمين وهو يعلم انه كاذب فقد بارز الله وقوله ع ان اليمين الصبر الكاذبة
تورث العقب الفقر وقول الباقر ع ان في كتاب علي ع ان اليمين الكاذبة وقطيعة الرحم تذران
الديار بلاقع من اهلها وتنغل الرحم يعني انقطاع النسل الى غير ذلك من الاخبار قوله ويكفي
ان يقول والله ما له قبلي حق وقد يغلظ اليمين بالقول والزمان والمكان لكن ذلك غير لازم ولو
التمسه المدعي بل هو مستحب للحاكم استظهارا لا يجب الاكتفاء في اليمين بقوله والله الخ قال ص من
حلف بالله فليصدق ومن حلف له بالله فليرض ومن لم يرض فليس من الله واما التغليظ فظاهر النص والفتوى
انه وظيفة الحاكم وان استحبابه مخصوص به واما الحالف فالتخفيف في جانبه اولى لان اليمين مطلقا
مرغوب عنها فكلما خفت كان به اولى ووجه الاستظهار بالتغليظ انه مظنة رجوع الحالف الى الحق خوفا من
عقوبته العظيمة وعلى تقدير جرأته عليه كاذبا تكون مؤاخذته به حيث اقدم على الحلف به مع احضار عظمته
وجلاله وانتهاك الموضع الشريف والزمان الشريف اللذين هما محل الاحترام وقد روي ان النبي ص
قال له يعني ابن صوريا اذكركم بالله الذي نجاكم من آل فرعون واقطعكم البحر وظلل عليكم المن والسلوى
وانزل التورية على موسى اتجدون في كتابكم الرجم فقال ذكرتني بعظيم ولا يسعني ان اكذبك وساق الحديث

فكان تغليظه عليه في اليمين سببا لاعترافه بالحق وبه يقول ابو حنيفة لانه لازم ولو التمس المدعي على خلاف
بعض العامة حيث زعم انه مع التماس الخصم يجب التغليظ والاخبار انه يستحب وليس من وظيفة الحاكم
قد تقدم في باب اللعان بيان الامكنة والازمنة التي يغلظ بها **قوله** ويستحب التغليظ في الحقوق
كلها وان قلت عدا المال فانه لا يغلظ بما دون نصاب القطع هذا الحكم هو المشهور بين الاصحاب
وذكروا انه مروي وما وقفت على مستنده وللعامة اختلاف في تحديده بالمال ونصاب الزكاة
وهو عشرون دينارا او مائتا درهم وليس للجميع مرجع واضح **قوله** ولو امتنع من الاجابة الى التغليظ
لم يجبر ولم يتحقق بامتناعه نكول قد يدل عليه ما تقدم من قوله من حلف له بالله فليرض ومن لم يرض
فليس من الله واطلاق الحلف بالله بدون التغليظ واطلاق ذلك فيجب الرضا به لو اقتصر عليه ويتفرع على قوله ولم
يتحقق بامتناعه نكول على خلاف بعض العامة حيث اوجب عليه الاجابة الى التغليظ لو طلبه الحاكم
ويكون ناكلا بدون الاجابة واخرين منهم خصوه بالتغليظ المكاني والزماني دون القولي فرقا
بان التغليظ اللفظي من جنس المأتي به فلم يكن نكولا بخلاف الاخرين **قوله** لو حلف لا يجيب الى
التغليظ فالتمسه خصمه انحل يمينه لانه مرجح من طرفه فينعقد يمينه على تركه ولا يصير بطلب الخصم اولى
منها ومن اوجب اجابته لو طلبه الخصم لزمه عليه انحلال اليمين لان اليمين على ترك الواجب لا ينعقد
في الدروس توقف في انعقاد يمينه على ترك التغليظ من حيث اطلاقهم انه مستحب فلا يكون الحلف على تركه
منعقدا لكونه من المستحبات ومن احتمال اختصاص الاستحباب بالحكم دون الخصم فينعقد وقد تقدم
ان هذا هو الاظهر **قوله** وحلف الاخرس بالاشارة وقيل يوضع يده على اسم الله في المصحف او يكتب
اسم الله سبحانه ويوضع يده عليه وقيل يكتب اليمين في لوح ويؤمر بشربه بعد اعلامه فان شرب كان
حالفا وان امتنع الزم الحق استنادا الى حكم علي عم في واقعة الاخرس في حلف الاخرس اقوال
اشهرها ما اختاره المصنف من ان تحليفه بالاشارة المفهمة الدالة عليه كسائر اموره لانها قائمة
مقام النطق في سائر المقامات والقول باشتراط وضع يده على اسم الله تعالى للشيخ في المبسوط وجعل ذلك مضافا
الى الاشارة ولم يكتف باحدهما ولكن كانت العبارة لا تدل عليهما وعبارة الشيخ فاذا اراد الحاكم

ان يحلف الاخرس حلفه بالاشارة والايماء الى اسم الله تعالى ووضع يده على اسم الله في المصحف ويعرف
يمينه على الانكار كما يعرف اقراره وانكاره وان لم يحضر المصحف وكتب اسم الله تعالى ووضع يده عليه جاز
وهذه العبارة ظاهرة في اعتبار الامرين معا فقول المصنف وقيل يوضع يده على اسم الله مراده
مع الاشارة ليطابق القول المحكي والقول بكتابة اليمين في لوح ويؤمر بشربه للشيخ ابن حمزة وجعله
في بعض رواية وهي صحيحة محمد بن مسلم عن الصادق عم قال سألته عن الاخرس كيف يحلف اذا ادعي عليه دين
ولم يكن للمدعي بينة فقال قال امير المؤمنين عم لما ادعي عنده على الاخرس من غير بينة الحمد لله الذي
لم يخرجني من الدنيا حتى بينت للامة جميع ما تحتاج اليه ثم قال ايتوني بمصحف فاتي به فقال للاخرس ما
هذا فرفع راسه الى السماء واشار انه كتاب الله عز وجل ثم قال ايتوني بوليه فاتي باخ له فاقعده
الى جنبه ثم قال يا قنبر علي بدواة وصحيفة فاتاه بهما ثم قال لاخ الاخرس قل لاخيك هذا بينك
وبينه انه علي فتقدم اليه بذلك ثم كتب امير المؤمنين عم والله الذي لا اله الا هو عالم الغيب والشهادة
الرحمن الرحيم الطالب الغالب الضار النافع المهلك المدرك الذي يعلم من السر ما يعلم من العلانية
ان فلان بن فلان المدعي ليس له قبل فلان بن فلان يعني الاخرس حق ولا طلب بوجه من الوجوه ولا بسبب من
الاسباب ثم غسله وامر الاخرس ان يشربه فامتنع فالزمه الدين وحملها ابن ادريس على انه لا يكون له كتابة
معقولة ولا اشارة مفهومة وما تقدم من تفسير اشارته على انه لا استفهام عن المصحف ينافي ذلك
قوله ولا يستحلف الحاكم احدا الا في مجلس قضائه الا مع العذر كالمرض المانع وشبهه فيستنيب
الحاكم من يحلفه في منزله وكذا المراة التي لا عادة لها بالبروز الى مجمع الرجال او الممنوعة باحد الاعذار
قد تقدم ان مكان التغليظ المستحب للحاكم المسجد فمع وضوح ما في النهي عن الاستحلاف في غير مجلس القضاء المراد
به منه الكراهة انما يتم على تقدير كون مجلس القضاء من امكنة التغليظ والا لم يتم النهي والنهي منهم
او يحمل على يمين لا تغليظ فيها وعلى كل حال فيستثنى من ذلك المعذور كالمريض وذوي الزمانة والمراة
التي لا يكلف الحضور الى مجلس كما تقدم ولا الى المسجد ومثله الحائض لو لا يمكنها اللبث في المسجد اذا كان هو
مجلس القضاء او كان الموقع التغليظ فيه وح يستنيب الحاكم من يحلفها فقط انهما في منزلهم كاستنابة

من يسمع منهم الدعوى ويتولى الحكم **قوله** اليمين يتوجه على المنكر تعويلا على الخبر وعلى المدعي مع الرد ومع
الشاهد الواحد وقد يتوجه مع اللوث في دعوى الدم ولا يمين للمنكر مع بينة المدعي لانتفاء التهمة عنها
ومع فقدها فالمنكر مستند الى البراءة الاصلية فهو اولى باليمين الاصل في اليمين ان يكون على المنكر لخبر
المستفيض عنه ص من ان البينة على المدعي واليمين على من انكر وانه لا يمين على المدعي لذلك ولما اشار اليه
المصنف من تعليل النص وهو ان المنكر معه البراءة الاصلية فكان اولى باليمين من المثبت وقد استثني من
ذلك ثلاثة مواضع يحلف فيها المدعي اما مع الرد فلان اليمين في جانب المنكر فاذا رضي بيمين المدعي فقد رضي
باسقاط حقه مضافا الى النص وقد تقدم بعضه واما مع الشاهد الواحد فلان النبي ص قضى بالشاهد
واليمين والقوي جانبه بالشاهد واما مع اللوث فلغلبة ظن الحاكم لصدق المدعي ويحلف في موضع رابع
مع النكول على احد القولين ولم يذكره هنا لانه خلاف مذهبه وسيأتي البحث فيه عن قريب وكذا يحلف المدعي
على الميت مع بينته كما مر وعلى الصبي والمجنون والغائب على احد القولين وسيأتي مواضع اخر وقوله
ولا يمين للمنكر مع بينة المدعي على خلاف ما ورد في بعض الاخبار من جواز احلاف المدعي مع بينته
والمذهب خلافه وقد تقدم الكلام فيه **قوله** ومع توجهها يلزمه الحلف على القطع مطردا الا على نفي
فعل الغير فانها على العلم فلو ادعي عليه ابتياع او قرض او جناية فانكر حلف على الجزم ولو ادعي على ابيه
الميت لم يتوجه اليمين ما لم يدع عليه العلم فيكفيه الحلف انه لا يعلم وكذا لو قيل قبض وكيلك اما المدعي
ولا شاهد له فلا يمين عليه الا مع الرد او مع النكول على قول فان ردها المنكر توجهت فيحلف على الجزم
ولو نكل سقطت دعواه اجماعا الحالف تارة يحلف على البت وتارة يحلف على نفي العلم والضابط
انه ان كان يحلف على فعل نفسه فيحلف على البت سواء كان اثباتا او نفيا لانه يعرف حال نفسه و
يطلع عليها وان كان يحلف على فعل الغير فان كان في اثبات فيحلف على البت لانه يسهل الوقوف عليه
كما انه يشهد به وان كان على النفي حلف على انه لا يعلمه لان النفي المطلق يعسر الوقوف على سببه ولهذا
لا يجوز الشهادة على النفي وقد يعبر عن الغرض بعبارة اخرى فيقال ان كان الحلف على الاثبات وجب
البت سواء كان المثبت لفعل نفسه ام غيره وان كان على النفي فان نفي فعل نفسه حلف على البت ايضا

ايضا وان حلف على نفي فعل الغير اقتصر على نفي العلم فمن ادعي عليه بمال فانكر حلف على البت ولو ادعى ابراء
او قضاء وانكر المدعي ابراء او قضاء وانكر المدعي حلف على البت ايضا لانه يحلف على نفي فعل نفسه
لو ادعى وارث على انسان ان المورث له عليك كذا فقال المدعى عليه قد ابرأني او قبضه حلف المدعي
على نفي العلم بابراء المورث وقبضه ولو ادعى عليه ان الدار التي بيده غصبها ابوه او بايعه فانكر حلف
على نفي العلم بانها غصبا ويشترط في توجه اليمين عليه على نفي العلم ان يدعي المدعي عليه بكونه عالما وقد
ظهر من الضابط ان حلف المدعي ابدا على البت وحلف المنكر ينقسم كما ذكر ويتفرع عليه فروع يشكل
حكمها والحاقها باحد القسمين منها ما لو ادعي عليه ان عبده جنى على المدعي بما يوجب كذا وانكر فوجهان
احدهما انه يحلف على نفي العلم لانه حلف يتعلق بفعل الغير والثاني انه يحلف على البت لان عبده
ماله وفعله كفعل نفسه ولذلك سمعت الدعوى عليه وربما بني الوجهان على ان ارش الجناية يتعلق
بمحض الرقبة ام يتعلق بالرقبة والذمة جميعا حتى يتبع بما فضل بعد العتق فان قلنا بالاول حلف على البت
لانه يحلف ويخاصم لنفسه وان قلنا بالثاني فعلى نفي العلم لان للعبد على هذا ذمة يتعلق بها الحقوق
والرقبة كالمرتهنة بما عليه ومنها اذا ادعى عليه ان بهيمته اتلفت زرعا او غيره حيث يجب الضمان
باتلاف البهيمة فانكر قيل يحلف على البت لان البهيمة لا ذمة لها والمالك لا يضمن لفعل البهيمة بما
يضمن بالتقصير في حفظها وهذا امر يتعلق بنفس الحالف وفي التحرير جزم بان مالك العبد يحلف على
نفي العلم ومالك البهيمة يحلف على البت ومن القواعد استشكل حكم العبد ومنها لو نصب البائع
وكيلا لقبض الثمن وتسليم المبيع فقال له المشتري ان موكلك اذن في تسليم المبيع وابطل حق الحبس
وانت تعلم فوجهان احدهما انه يحلف على نفي العلم ويدوم الحبس الى استيفاء الثمن لانه حلف على
نفي فعل الغير والثاني يحلف على البت لانه يثبت لنفسه استحقاق اليد على المبيع ومنها لو طلب
البائع تسليم المبيع فادعى حدوث عيب عنده وقال للمشتري انت عالم به فقيل يحلف على البت لانه
يستبقي بيمينه وجوب تسليم المبيع اليه ويحتمل الحلف على نفي العلم لانه متعلق بفعل الغير ومنها لو
مات من ابن في الظاهر فجاء اخر وقال انا اخوك فالميراث بيننا فانكر قيل يحلف على البت ايضا

لانا لا نحن ه د رابطة جامعة بينهما ويحتمل تحويل حلفه على نفي العلم كالسابقة قوله ولو رد المنكر اليمين
ثم بدا له قبل الاحلاف فقال الشيخ ليس له ذلك لا باحضار المدعي وفيه تردد منشاؤه ان ذلك تفويض لا
اسقاط قد تقدم ان الاصل في اليمين كونها في جانب المنكر ابتداء فاذا ردها الى المدعي صارت في جانبه
بالعوض فاذا بذل المنكر اليمين بعد ان حلف المدعي فلا حق له اجماعا لسقوط الحق الذي ترتب عليه اليمين
عليه وان بدا له بعد ان رده قبل ان يحلف المدعي سواء اقبل الحاكم عليه بوجهه ولم يامره بالحلف
او امره ولم يفعل ام انتفى الامران فهل له ذلك قال الشيخ رحمه الله لا لانتقالها الى حق المدعي بنفس الرد
فصار لا حق للمنكر فيها لاستحالة ان يكون كل منهما مطالبا بها وتردد المصنف والعلامة في ذلك من حيث
المنع من ان ذلك يقتضي اسقاط حقه منها وانما فوضها الى المدعي فاذا لم يتم رضاه بالخصم كان له الرجوع
لانها له بقاء حقه كما كان فمنشأ التردد يرجع الى ان بذل المنكر اليمين للمدعي هل هو اسقاط او تفويض
فانه يحتمل الاول لانه حوله وحده فاذا رضي بجعله للمدعي لزم سقوطه لاستحالة اشتراكه بينهما ويحتمل الثاني
لان اليمين يلزمه شرعا اذ ردها على المدعي يكون الحق له ان يحلف ولا يلزم من اباحته اليمين خروجها عنه
كما يبيح للغير طعامه مع تمكنه من الرجوع فيه قبل ان يوكل وهذا اقوى لان الرد اعم من الاسقاط لاصالة
بقاء حقه الثابت قبل الرد مع الشك في المسقط قوله ويكفي مع الانكار الحلف على نفي الاستحقاق
لانه ياتي على الدعوى فلو ادعى عليه غصبا او اجارة جاز ان ياتي لم اغصب ولم استاجر وقيل يكفي
الحلف على وفق الجواب لانه لم يجب به الا وهو قادر على الحلف عليه والوجه انه ان تطوع بذلك
صح وان اقتصر على نفي الاستحقاق كفى اذا ادعى عليه شيئا فاما ان يطلق الدعوى كقوله لي عليك مائة
او يخصصها في سببه معين كقوله من ثمن مبيع او اجرة او غصب فانكار المدعى عليه اما ان يكون مطلقا
ايضا كقوله لا يستحق عندي شيئا او معينا كقوله لم اغصب ولم اشتر ولم استاجر فمع اطلاقه الانكار يكفيه الحلف
على نفي الاستحقاق مطلقا اتفاقا لان الغرض يحصل به ونفي العام يستلزم نفي الخاص وان اجاب بنفي
الخاص فان حلف عليه فكذلك لانه هو المطابق للانكار ويأتي على الدعوى وان اراد الحلف على نفي الاستحقاق
في جوابه اليه فهل له ذلك اظهرهما نعم لما تقدم من دخول الخاص في ضمن نفيه وجاز تعلق غرض صحيح بالعدول

الى العام فقد كان قد غصب او اشترى او استاجر ولكن برئ من الحق بدفعه او ابراء فحلفه على نفي الخاص كذب
والعدول الى العام مع كونه صدقا يتضمن الغرض من برائته من حقه وقال الشيخ ره يلزم في هذه الصورة
الحلف على وفق الجواب لانه المطابق للدعوى وجوابه بنفي الاخص يقتضي عدم ذلك الاحتمال لان الموجب
للعدول الى الاعم ولو وقف لاجاب ابتداء بنفي الاستحقاق ويضعف بانه مع تسليم قدرته على الحلف
على وفق الجواب لا يلزم منه وجوب اجابته اليه وانما اللازم له الحلف على البراءة من حقه باي لفظ اتفق
فله العدول الى نفي الاستحقاق اقتراحا مع انا نمنع من استلزام جوابه بنفي الاخص امكان حلفه عليه
لما استقرت عليه العادة من التساهل في جواب المحاورات بالاشياء هل يبقى وقتا لا يمان
ونحوها قوله ولو ادعى المنكر الابراء والاقباض فقد انقلب مدعيا والمدعي منكرا فيكفي المدعي اليمين
على بقاء الحق ولو حلف على نفي ذلك كان اكد لكنه غير لازم لا فرق في توجه اليمين حينئذ في الدعوى على المدعي بين
ان يكون قد اقام بينة بالحق وعدمه ولا ينفع في هذه الدعوى تلك البينة لانها تعتمد على الاصل فظاهر
الحال والكلام في الحلف هنا على ما يوافق الدعوى او ما ياتي عليها وان كان اعم كالسابقة لان الشيخ وافق
هنا على جواز الحلف على ثبوت الحق في ذمته وجعل الحلف على نفي ما ادعاه مخصوصا احوط قوله وكل ما يتوجه
الجواب عن الدعوى فيه يتوجه معه اليمين ويقضى على المنكر به مع النكول كالعتق والنكاح والنسب وغيره
ذلك هنا على القول بالقضاء بالنكول وعلى القول الاخر برد اليمين على المدعي ويقضى له مع اليمين
وعليه مع النكول اشار بهذه الكلية الى تعيين المواضع التي يثبت فيها الحلف على المنكر وهي يقتضي
تعيين الحالف وحاصلها ان كل من يتوجه عليه دعوى صحيحة يتعين عليه الجواب عنها بالاقرار او الانكار
بحيث لو اقر بمطلوبها الزم به فاذا انكر حلف عليه ويقبل منه واذا نكل يقضى عليه مطلقا او مع حلف المدعي
فيدخل في ذلك النكاح والطلاق والرجعة والفئة في الايلاء والعتق والنسب والولاء وغيرها ونبه بالمثال
على خلاف بعض العامة حيث قال لا يحلف المدعى عليه في جميع هذه الابواب التي ذكرنا بناء على ان المقصود
من التحليف الاقرار او النكول ليحكم به والنكول نازل منزلة البذل والاباحة ولا مدخل لهما في هذه الابواب
واخرين منهم ذهبوا الى ان التحليف انما يجري فيما يثبت بشاهدين ذكرين الحاقا له بالحد ولنا عموم قوله صلى

واليمين على من انكر ويحتج عليهم بما روي ان ركانة اتى النبي صلى فقال يا رسول الله اني طلقت امرأتي البتة فقال
ما اردت بالبتة قال واحدة فقال والله ما اردت بها الا واحدة فردها اليه ثم طلقها الثانية
في زمن عمر والثالثة في زمن عثمان وقد اشتمل الحديث على فوائد منها انه صلى استحلف في الطلاق خلافا
لمن انكره وخرج بقوله يتوجه الجواب على الدعوى فيه حدود الله تعالى فان الدعوى فيها لا تسمع ولا تطلب
الجواب لانها ليست حقا للمدعي ومن له الحق لم ياذن في الطلب والاثبات بل امر فيه بالاعراض والدفع ما امكن
وسيأتي البحث فيه قوله لا يتوجه اليمين على الوارث ما لم يدع عليه العلم بموت المورث والعلم بالحق وانه ترك
في يده مالا ولو ساعد المدعي على احد هذه الامور لم يتوجه ولو ادعى عليه العلم بموته او بالحق كفاه الحلف
انه لا يعلم نعم لو اثبت الحق والوفاة او ادعى في يده مالا احلف الوارث على القطع وهذا الحكم مبني على
مقدمات منها ان الوارث لا يجب عليه اداء دين المورث من ماله الا ان ترك المورث مالا في يده يفي بالدين
او بعضه فيجب عليه الاداء والا فلا سواء كان عالما بالدين ام لا ومنها انه على تقدير ان يخلف بيده ما
لا يجب عليه اداؤه الا ان يعلم به او يثبت شرعا ومنها ان الحلف على نفي فعل الغير على العلم لا على البت واذا
تقررت هذه المقدمات فادعى مدع على الوارث بدين على الميت فان اقتصر على انه لا يعلم بالدين او يعلم
بموت المورث او لم يترك مورثه مالا لم يتوجه عليه الدعوى اصلا ولم يترتب عليها اليمين وكذا لو ادعى
بالدين واطلق ويكفي في انتفائها انتفاء احدها على انتفاء احد هذه الثلثة وانحصرنا الوارث بلا حرج
فان ادعى عليه العلم بالدين وبالموت وانه ترك في يده مالا سمعت الدعوى حينئذ لانه لو اعترف بذلك
لزمه اداء الدين فاذا انكر توجهت عليه اليمين لكن بعض هذه الاشياء متعلق بفعل غيره وبعضها
متعلق بنفسه فان انكر الوارث الدين حلف على نفي العلم به لانه متعلق بفعل مورثه فان نكل حلف
المدعي على البت وان انكر حصول التركة عنده حلف على البت لتعلقه بفعله ولا اشكال في هذين
وان انكر موت من عليه الدين فمقتضى القاعدة انه يحلف على نفي العلم لانه شيء يتعلق بفعل غيره كالدين
وللشافعية فيه وجه هذا احدهما والثاني انه يحلف على البت لان الغالب اطلاعه عليه ويضعف بانه قد
يكون موته في الغيبة فلا يطلع الوارث عليه والثالث بالفرق بين من عهده حاضرا او غائبا قوله اذا ادعى

ادعى على المملوك فالغريم مولاه ويستوي في ذلك دعوى المال والجناية مقتضى كون الغريم مولى العبد في
الدعوى عليه مطلقا قبول قوله عليه لو اقر بموجب الدعوى وتوجه اليمين عليه لو انكر وان العبد لا
عبرة باقراره ولا بانكاره والامر ليس كذلك مطلقا بل اقرار العبد معتبر بالنسبة الى اتباعه بمقتضاه
بعد العتق كما سلف في باب الاقرار وعلى ما حكاه لكونه اقرارا في حق الغير واقرار المولى في حقه با
لمال مقبول مطلقا فيؤخذ منه او يحكم بمقداره اذ لا يتوجه على العبد بذلك ضرر بل هو اقرار من
المولى في حق نفسه محضا وكذا اقراره في حقه بالجناية الموجبة للمال ولو اوجب القصاص لم يقبل في
حق العبد وبالنسبة الى القصاص لكن يتسلط المجني عليه منه بقدرها ويلزم من هذا ان غريم الدعوى عليه
متعلق بالمولى والعبد معا وان اليمين يتوجه على العبد لو انكر موجب الدعوى لانه لو اقر لزمه على بعض
الوجوه وهو فائدة سماع الدعوى على الشخص وعلى هذا فلا يشترط في الدعوى عليه حضور المولى وانما
يعتبر حضوره بالنسبة الى ما يتعلق به من ذلك وقد اختلفت عبارات الاصحاب في تحرير ذلك فالمص
اطلق كون الغريم مولاه ولم يجعل للعبد اعتبارا وقال الشيخ رحمه الله اذا كان على العبد حق فانه ينظر فان
كان حقا يتعلق ببدنه كالقصاص وغيره فالحكم فيه مع العبد دون السيد فان اقر به لزمه عند المخالف
وعندنا لا يقبل اقراره ولا يقتص منه ما دام مملوكا فان اعتق لزمه ذلك فاما ان انكر فالقول قوله
فان حلف سقطت الدعوى وان نكل ردت اليمين على المدعي فيحلف ويحكم له بالحق وان كان حقا
يتعلق بالمال كجناية الخطاء وغير ذلك فالخصم فيه السيد فان اقر به لزمه وان انكر فالقول قوله فان حلف
سقطت الدعوى وان نكل ردت اليمين على المدعي فيحلف ويحكم له بالحق ومقتضى كلام الشيخ ان الغريم
في الجناية الموجبة للقصاص العبد مطلقا وفي موجبة المال المولى واختلف كلام العلامة ففي موضع
جعل الغريم مولاه مط لكن رتب توجه اليمين على العبد وانه مع نكوله عنها يرد على المدعي ويثبت الحق
في ذمة العبد يتبع به اذا اعتق فخالف حكمها في الموضعين ومقتضى كون الغريم مولاه انه يقبل اقراره
ان جعل جوابا لدعوى الاقرار ويلزمه اليمين ان انكر لان ذلك هو مقتضى كلام الغريم الذي تسمع عليه
الدعوى فيجيبها بالاقرار ويحكم بعدم قبول اقرار العبد على نفسه مطلقا لكن يتبع بالمال بعد العتق ويحكم بعدم قبول

اقرار العبد على نفسه مطلقا لكن يتبع بالمال بعد العتق وحكم بعدم قبول اقرار المولى عليه مطلقا لكن
فى الاقرار عليه بالجناية بحيث يوجب المال ويتعلق برقبته فى الارشاد اطلق كون الغريم مولاه كالمص ره
والاقوى ان الغريم كل واحد منهما لعبد المولى فان وقع النزاع مع العبد لم ينفذ اقراره معجلا مطلقا
ويتبع بعد العتق مطلقا يتبع بالمال ويتوقف منه الجناية وان انكر فحلف سقطت عنه الدعوى
معجلا وان رد هنا او نكل اتبع بموجبها بعد العتق كالاقرار لان النكول او يمين المدعى منزل اقراره او منزلة
قيام البينة عليه وكلاهما يوجبان ثبوت الحق عليه فى الجملة والقدر المتفق عليه منه كونه بعد العتق
لان قيامه مقام البينة وان وجبا لرجوع معجلا الا ان السبب نشاء من جانب العبد فلا يتعلق
بحق السيد بمجرده وان وقع النزاع بينه وبين المولى سواء كان قد وقع بينه وبين العبد ام لا فان
اقر بالمال لزمه مقتضاه معجلا فى ذمته او متعلقا برقبة العبد على حسب موجب الاقرار وان اقر
بالجناية لم يسمع على العبد بالنسبة الى القصاص ولكن يتعلق برقبة المجنى عليه بقدرها فيملكه المقر له
ان لم يفده المولى ومختار الشهيد فى الدروس يناسب ما اخترناه وان كان عبارته لا يخرج من قصور
جعل الغريم المولى كاطلاقه المص ره لان تفصيله يرجع الى ما ذكرناه لانه قال ولو ادعى على العبد فالغريم
المولى وان كانت الدعوى بمال ولو اقر العبد تبع به ولو كانت بجناية ما اقر العبد فكذلك ولو
اقر المولى ضمنه لم يقتص من العبد وملك المجنى منه بقدرها ويلزم منه هذا وجوب اليمين على
العبد لو انكر للزوم سماع الدعوى عليه منفردا قوله لا تسمع الدعوى فى الحدود مجردة عن
البينة ولا يتوجه اليمين على المنكر نعم لو قذفه بالزنا ولا بينة فادعاه عليه قال فى ط جاز ان يحلف
ليثبت الحد على القاذف وفيه اشكال اذ لا يمين فى حد ثم شرط سماع الدعوى ان يكون الدعوى
مستحقا لموجب الدعوى فلا تسمع فى الحدود لانها حق الله تعالى والمستحق لم ياذن فى الدعوى
لم يطلب الاثبات بل ظاهر الامر بخلاف ذلك للامر بدرء الحدود بالشبهات وندب عبده عن موضع
من عبده ان يظهر للحاكم وقد قال لمن حمل رجلا على الاقرار عنده بالزنا هلا سترته بثوبك هذا
اذا كانت الحدود حقا محضا لله تعالى كحد الزنا وشرب الخمر ولو اشتركت بينه وبين الادمى كحد القذف ففى

سماع الدعوى بها من المقذوف قولان احدهما وهو الذى اختاره الشيخ فى ط انها تسمع ترجيحا لجانب حق
الادمى وهو المقذوف فرع الشيخ على قوله لو ادعى عليه انه قذفه ان من الاجابة عن دعواه ويحلف على نفى
فان حلف سقطت الدعوى ولزم القاذف الحد وان لم يحلف ردت اليمين على القاذف ويثبت الزنا فى حقه
بالنسبة الى سقوط حد القذف ولا يجب عليه حد الزنا لان ذلك حق الله محض واستشكل المص ره
ذلك لعموم قوله عليه السلام لا يمين فى حد وفى مرسلة البزنطى عن ابى عبد الله ع قال اتى رجل امير المؤمنين
عليه السلام برجل فقال هذا قذفنى ولم يكن له بينة فقال يا امير المؤمنين استحلفه فقال عليه السلام لا يمين
فى حد ومثله ان الرواية مرسلة وفى طريقها سهل بن زياد وفى الدروس استحسن قول الشيخ من حيث تعلقه
بحق الادمى وحمل نفى اليمين فى الحد على ما اذا لم يتعلق بحق الادمى وهو جيد ان لم نعمل بالخبر والا اشكل
التخصيص من حيث وقوعه نكرة فى سياق النفى فيعم الجميع قوله منكر السرقة يتوجه عليه اليمين لاسقاط
الغرم ولو نكل لزمه المال دون القطع بناء على القضاء بالنكول وهو الاظهر والا حلف المدعى وثبت
الحد على القولين وكذا لو اقام شاهدا وحلف موجب السرقة امران احدهما حق الادمى وهو المال
والثانى القطع بشرطه وهو حق الله ولا تلازم بينهما كما اشرنا اليه سابقا فى مواضع فاذا ادعاها
مدع على الحر سمعت الدعوى بالنسبة الى حق الادمى وترتب عليه موجبه من اليمين والقضاء بالنكول
او مع رده على المدعى على الخلاف ولا تسمع فيما يتعلق بالحد الا مع البينة كغيره من الحدود لان حد الله
لا يثبت باليمين قوله لو كان له بينة فاعرض عنها والتمس يمين المنكر او قال اسقطت البينة وقنعت
باليمين هل له الرجوع قيل لا وفيه تردد ولعل الاقرب الجواز وكذا البحث لو اقام شاهدا فاعرض
عنه وقنع بيمين المنكر القول بعدم جواز الرجوع للشيخ محتجا بان اقامة البينة واليمين حق له
وقد اسقطه فيسقط بالاسقاط وعوده يحتاج الى دليل ووجه ما اختاره المص ره من جوازه اصالة
البقاء ومنع كون ذلك اسقاطا على وجه يقتضى الابطال وانما هو اعراض وهو لا يسقط الحق ولان
العدول الى يمين المنكر لا يوجب براءة ذمته من الحق ولا سلطة للغير وهو دليل على بقاء الحق فله اقامة
البينة واليمين على ثبوت حقه والاستيفاء وهذا هو الاقوى قوله لو ادعى صاحب النصاب ابداله فى اثناء

الحول قبل قوله بلا يمين وكذا لو خرص عليه فادعى النقصان وكذا لو ادعى الذمى الاسلام قبل الحول اما لو
ادعى الصبى الحربى الانبات بعلاج لا بالسن ليتخلص من القتل ففيه تردد ولعل الاقرب انه لا يقبل الا
مع البينة قد ذكر الاصحاب مواضع تقبل فيها قول المدعى بغير بينة واشار المص ره الى ثلثة منها وتردد
فى رابع ثم نفى الخامس فالاول دعوى المالك ابدال النصاب فى اثناء الحول لينفى عنه الزكوة وفى
معناه دعوى دفع الزكوة الى المستحق والثانى دعواه نقص الخرص للثمرة والزرع لينقص عنه ما قرر
عليه من مقدار الزكوة والثالث دعوى الذمى الاسلام قبل الحول ليتخلص من الجزية ان اوجبناها
على المسلم بعد الحول وهذه المواضع لا يثبت عليه فيها يمين بلا خلاف والوجه فى قبول قوله فى هذه
المواضع ان الحق بين العبد وبين الله ولا يعلم الا من قبله غالبا قوله الرابع دعوى الصبى الحربى الانبات بعلاج
ليلحق بالذرارى فقيل يلحق بهذه المواضع ويقبل قوله بغير يمين لما ذكرنا فى كونه حق الله تع ويرجع
اليه فيه ولان يجعل الدعوى شبهة دارئة للقتل فيكون كافية ولان اليمين هنا متعذرة لانها
يمين من صبى لاصالة عدم البلوغ وعدم استحقاقه القتل وقيل يقبل قوله مع اليمين لانها اقرب الى
اثبات الدعوى ولانه محكوم ببلوغه ظاهرا ويستحق القتل كذلك فلا يزول بمجرد دعواه ولانه احوط
واوثق فى الحكم ويحتمل حلفه لان نحكم ببلوغه ظاهرا والتاخير الى ان يبلغ فيحبس الى البلوغ
اليقينى ثم يحلف فان قلنا بالاول فحلف تخلص وان نكل قيل يقتل بمجرده ويكون هذا من المواضع
التى يقضى فيها بالنكول عند من لم يحكم به مطلقا وقيل يقتل لا للنكول بل لتوجه القتل بالكفر مع الانبات
واليمين كانت دافعة ولم يوجد وان اخرناه الى ان يتحقق البلوغ لزمه مع الحلف والنكول حكمهما
بغير اشكال والذى اختاره المص ره عدم قبول قوله مطلقا الا بالبينة لوضع الشارع الانبات علامة
البلوغ وقد وجدت ودعواه المعالجة خلاف الظاهر فيفتقر الى البينة ولانه لو كان عدم المعالجة شرطا
لما حل قتل محتمل المعالجة وان لم يدعها الا بعد العلم بانتفائها وهو باطل اجماعا والاولى قبول قوله
بغير يمين عملا بالشبهة واحتياطا فى الدماء التى لا يستدرك فائتها وفى تعدى الحكم الى غيرها كما لو
ادعى الاستنبات لنفسه وجهان اجودهما العدم للمخالفة الظاهر ووجود الفارق بمراعاة

الشبهة الدارئة للقتل فى الاول دون الثانى فيتوقف فى هذه على البينة ووراء هذه المواضع
الخمسة ما يقبل فيه قول المدعى مواضع احدها دعوى البلوغ وقد تقدم وقيده بعضهم بدعواه الاحتلام
اما بالسن فيكلف البينة لامكان اقامتها عليه وبالانبات يعتبر محله ليس من العورة على الاشهر
بتقديره هو من مواضع الضرورة وحيث يقبل قوله فيه لا يمين والا لزم الدور لان اعتبار يمينه موقوف
على اعتباره وثانيها مدعى انه من اهل الكتاب ليؤخذ منه الجزية وثالثها تقديم مدعى تقدم الاسلام
على الزنا بالمسلمة حذرا من القتل ورابعها مدعى فعل الصلوة والصيام خوفا من التعزير وخامسها
مدعى ايقاع العمل المستاجر عليه اذا كان من الاعمال المشروطة بالنية كالاستيجار على الحج
الصلوة وسادسها دعوى الولى اخراج ما كلف به من نفقة وغيرها او الوكيل فعل ما
وكل فيه وفى هذين نظر وسابعها دعوى المعير هلاك ومالك الدار لو نازعه المستعير
المستاجر فى ملكية الكنز على قول مشهور وثامنها دعوى ذى الطعام انه لم يبق الا قوته
وان زاد عليه فى نفى الاحتكار وتاسعها قول المدعى مع نكول خصمه بناء على القضاء بالنكول
وعاشرها مدعى الغلط فى اعطاء الزائد عن الحق لا التبرع وحادى عشرها دعوى الحلال الا صح
وثانى عشرها دعوى المراة ما يتعلق بالحيض والطهر كالعدة وثالث عشرها دعوى الطرائد
الولد ورابع عشرها منكر السرقة بعد اقراره مرة لان المال وخامس عشرها مدعى هبة المال
ليسلم من القطع وان ضمن المال وسادس عشرها منكر موجب الرجم الثابت باقراره وسابع عشرها
مدعى الاكراه فى الاقرار المذكور وثامن عشرها مدعى الجهالة مع امكانها فى حقه وتاسع عشرها
مدعى الاضطرار فى الكون مع الاجنبى مجردين والعشرون منكر القذف بناء على عدم سماع
دعويه والحادى والعشرون مدعى رد الوديعة على القول المشهور والثانى والعشرون مدعى
تقدم العيب مع شهادة الحال وضبطها بعضهم بان كل ما كان بين العبد وبين الله ولا يعلم
الا منه ولا ضرر فيه على الغير او ما تعلق بالحد او التعزير قوله لو مات ولا وارث له وظهر له
شاهد بدين قيل يحبس حتى يحلف او يقر لتعذر اليمين فى طرف المشهود له وكذا لو ادعى الوصى

ان الميت اوصى للفقراء وشهد واحد وانكر الوارث وفي الموضعين اشكال لان اليمين عقوبة لم
يثبت موجبها. القول المذكور للشيخ في المبسوط فانه قال فيه ثلث مسائل لا يمكن رد اليمين فيها الاولى
ان يموت رجل ولا يخلف وارثا مناسبا فوجد في روزنامجه دين على رجل وشهد شاهد واحد
بذلك فانكر من عليه الدين فالقول قوله مع يمينه فان حلف سقط الحق وان لم يحلف لم يمكن رد اليمين لان المستحق
جماعة المسلمين والامام نائبهم يحبس حتى يحلف او يعترف فيؤدي والثانية اذا ادعى الوصي على
الورثة ان اباهم اوصى للفقراء والمساكين وانكروا ذلك فالقول قولهم فان حلفوا سقطت الدعوى
ولو نكلوا لم يمكن رد اليمين لان الوصي لا يجوز ان يحلف عن غيره والفقراء والمساكين لا يتعينون
ولا يتأتى منهم الحلف فقال قوم يحكم بالنكول ويلزم الحق لانه موضع ضرورة وقال اخرون يحبس
الورثة حتى يحلفوا له او يعترفوا له والثالثة اذا مات رجل وخلف طفلا واوصى الى رجل بالنظر في
امره وادعى الوصي دينا على رجل فانكر فان حلف سقطت الدعوى وان لم يحلف فلا يمكن رد اليمين
على الوصي لانه لا يجوز ان يحلف عن غيره فوقفت الى ان يبلغ الطفل ويحلف ويحكم له وهو الذي يقتضيه
مذهبنا والمصنف ذكر الاولين واستشكل الحكم فيهما نظرا الى ان اليمين عقوبة ولم يثبت موجبها
لان الحق لا يثبت بالشاهد الواحد فيتنزل هذه الدعوى منزلة ما لا بينة فيه
فان حلف المنكر والا حكم عليه بالنكول او لا ويوقف الحق لعدم تيسر القسم الاخر وهو حلف المدعي
او مثله هنا القضاء بالنكول وان لم نقل به في غيره كان حسنا **قوله** لو مات وعليه دين يحيط بالتركة
لم ينتقل الى الوارث وكانت في حكم مال الميت وان لم يحط انتقل اليه ما فضل عن الدين وفي الحاصل
للوارث المحاكمة على ما يدعيه لانه قائم مقامه قد تقدم البحث في ان التركة مع الدين هل ينتقل الى
ملك الوارث وان منع من التصرف فيها مع استغراق الدين وفي مقابل الدين ان لم يستغرق او يبقى
على حكم مال الميت وان الاقوى انتقالها الى ملكه وعلى القولين يمنع من التصرف فيها الى ان يقضى
الدين اجماعا وانما تظهر الفائدة في مثل النماء المتجدد بعد الموت فعلى الاول يكون من جملة التركة
ويتعلق به الدين وعلى الثاني يختص بالوارث وفي صحة التصرف فيها بالبيع وان كانت مراعاة بالقضاء

والمصنف قوى هنا وفيما تقدم عدم انتقالها بل يبقى على حكم مال الميت الى ان يوفى الدين لقوله تعالى من بعد
الارث من بعد وصية يوصى بها او دين والاجود ارادة الارث المستقر الملك جمعا بين الادلة
وعلى القولين لو كان للميت دين على اخر فالمحاكمة فيه للوارث لا للغرماء لانه اما مالك او قائم مقامه
ومن ثم لو ابرأ الغريم من الدين صادفت التركة ملك الوارث فهو مالك لها بالقوة او الفعل
وعلى هذا فلو توجه اليمين مع الشاهد او يرد الغريم فالحالف هو الوارث وان كان المنتفع
بالمال هو المديون وسيأتي بقية الكلام فيه **قوله** في اليمين مع الشاهد يقضى بالشاهد واليمين
في الجملة استنادا الى قضاء رسول الله صلى الله عليه وآله وقضاء علي عليه السلام بعده اجمع اصحابنا على القضاء في
الجملة بشاهد واليمين والى ذهب اكثر العامة وخالف فيه بعضهم لنا ما روي عن ابن عباس وعن
جابر ان النبي صلى الله عليه وآله قضى بالشاهد مع اليمين وروي انه صلى الله عليه وآله قضى بالشاهد الواحد مع يمين المطالب
ورووا عن جعفر بن محمد عن ابيه عن علي عليه السلام ان النبي صلى الله عليه وآله قضى بشاهد واحد ويمين صاحب
الحق وقضى به علي عليه السلام بالعراق رواه احمد والدارقطني والترمذي وعن ربيعة عن
سهيل بن صالح عن ابيه عن ابي هريرة قال قضى رسول الله صلى الله عليه وآله باليمين مع الشاهد الواحد رواه
الترمذي وابو داود وزاد قال عبد العزيز الدراوردي فذكرت ذلك لسهيل فقال
اخبرني ربيعة وهو عندي ثقة اني حدثته اياه ولا احفظه قال عبد العزيز وقد كان اصاب سهيل
علة اذهبت بعض عقله ونسي بعض حديثه فكان سهيل بعد يحدثه عن ربيعة عنه عن ابيه
ومن طريق الخاصة روى منصور بن حازم في الصحيح عن ابي عبد الله عليه السلام قال كان رسول الله صلى الله عليه وآله
يقضي بشاهد واحد مع يمين صاحب الحق وروى حماد بن عيسى في الحسن قال سمعت ابا عبد الله عليه السلام
يقول حدثني ابي ان رسول الله صلى الله عليه وآله قضى بشاهد ويمين وعن عبد الرحمن بن الحجاج في الحسن قال
دخل الحكم بن عتيبة وسلمة بن كهيل على ابي جعفر عليه السلام فسألاه عن شاهد ويمين فقال قضى به رسول
الله صلى الله عليه وآله وقضى علي عليه السلام عندكم بالكوفة فقالا هذا خلاف القرآن فقال وأين وجدتموه خلاف القرآن
فقالا ان الله تبارك وتعالى يقول واشهدوا ذوي عدل منكم فقال هو لا تقبلوا شهادة واحد

ويمين ثم قال ان عليا عليه السلام كان قاعدا في مسجد الكوفة فمر به عبد الله بن قفل التميمي ومعه درع
طلحة فقال علي عليه السلام هذه درع طلحة اخذت غلولا يوم البصرة فقال له عبد الله بن قفل اجعل بيني
وبينك قاضيك الذي رضيته للمسلمين فجعل بينه وبينه شريحا فقال له علي عليه السلام هذه درع طلحة
اخذت غلولا يوم البصرة فقال هات على ما تقول بينة فاتاه بالحسن فشهد انها درع طلحة اخذت غلولا يوم البصرة فقال شريح هذا شاهد ولا اقضي بشهادة شاهد حتى يكون معه اخر
فدعا قنبر فشهد انها درع طلحة اخذت غلولا يوم البصرة فقال شريح هذا مملوك ولا اقضي بشهادة
مملوك فغضب علي عليه السلام وقال خذها فان هذا قضى بجور ثلث مرات قال فتحول شريح ثم قال لا اقضي
بين اثنين حتى تخبرني من اين قضيت بجور ثلث مرات فقال له ويلك او ويحك اني لما اخبرتك انها
درع طلحة اخذت غلولا يوم البصرة فقلت هات على ما تقول بينة وقد قال رسول الله صلى الله عليه وآله حيث
ما وجد غلول اخذ بغير بينة فقلت رجل لم يسمع هذا الحديث فهذه واحدة ثم اتيتك بالحسن
فشهد فقلت هذا واحد ولا اقضي بشهادة واحد حتى يكون معه اخر وقد قضى رسول الله صلى الله عليه وآله
بشاهد واحد ويمين فهذه ثنتان ثم اتيتك بقنبر فشهد فقلت هذا مملوك وما بأس بشهادة المملوك
اذا كان عدلا ثم قال ويلك او ويحك امام المسلمين يؤمن من امورهم على ما هو اعظم من هذا
وانما ذكرنا الحديث بطوله لاشتماله على نكت غريبة وتضمنه لاحكام كثيرة وفيه بيان ما اشار اليه
المصنف من قضاء علي عليه السلام به بعده **قوله** ويشترط شهادة الشاهد اولا وثبوت عدالته ثم اليمين ولو
بدأ باليمين وقعت لاغية وافتقر الى اعادتها بعد الاقامة اما اشتراط اقامة الشهادة اولا فلان المدعي
وظيفته البينة لا اليمين بالاصالة فاذا اقام شاهدا صارت البينة التي هي وظيفته ناقصة ويتممها
اليمين بالنص بخلاف ما لو قدم اليمين فانه ابتداء بما ليس من وظيفته ولم يتقدمه ما يكون متمما له واما
ثبوت عدالة الشاهد فلانه يترتب على شهادته بل المعتبر العلم بها قبل الحلف وذهب بعض العامة الى عدم الترتيب
بينهما لان اليمين منزلة الشاهد ولا ترتيب بين شهادة احد الشاهدين مع الاخر فكذلك ما قام
مقام الشهادة **قوله** ويثبت الحكم بذلك في الاموال كالدين والقرض الى قوله وضابطه ما كان مالا او المقصود
منه المال انما اختص القضاء بالشاهد واليمين بالاموال وحقوقها لما روي عن ابن عباس رضي الله عنه

عنه ان النبي صلى الله عليه وآله قال استشرت جبرئيل عليه السلام في القضاء باليمين مع الشاهد فاشار علي بذلك في الاموال لا تعدو
ذلك وروى محمد بن مسلم في الصحيح عن ابي عبد الله عليه السلام قال كان رسول الله صلى الله عليه وآله يجيز في الدين شهادة رجل
واحد ويمين صاحب الدين ولم يجز في الهلال الا شاهدي عدل وروى ابو بصير عنه عليه السلام قال كان رسول
الله صلى الله عليه وآله يقضي بشاهد واحد ويمين صاحب الحق وذلك في الدين وفي معنى الشاهد الواحد هنا المرأتان
فيثبت بهما مع اليمين ما يثبت به وربما قيل لا يثبت بالمرأتين واليمين لان المنضم الى اليمين اذا شهدت المرأتان
اضعف شطري الحجة فلا يقنع بانضمام الضعيف الى الضعيف كما لا يقنع بانضمام شهادة امرأتين والاول
اجود لحسنة الحلبي عن ابي عبد الله عليه السلام ان رسول الله صلى الله عليه وآله اجاز شهادة النساء مع يمين الطالب في الدين يحلف
بالله ان حقه لحق وروى منصور بن حازم قال حدثني الثقة عن ابي الحسن عليه السلام قال اذا شهدت
لصاحب الحق امرأتان ويمينه فهو جائز ولو كان الحق مما يثبت بشهادة النساء منفردات فاولى بالقبول مع
اليمين هنا وابن ادريس منع من قبول شهادة المرأتين مع اليمين في الاموال محتجا بانتفاء الاجماع وعدم تواتر
الاخبار والحق ان الدليل غير منحصر فيما ذكره وما ذكرناه من الروايات كاف في اثباته واختلف كلام العلامة
في التحرير ففي باب القضاء بالشاهد واليمين جزم بعدم قبولهما وفي كتاب الشهادات جزم بالقبول من غير
نقل خلاف في الموضعين **قوله** وفي النكاح تردد منشأ التردد في النكاح من اختصاص قبول الشاهد
واليمين بالمال ومن اشتماله في تضمنه للمال فانه يحتمل فيه ذلك من حيث تضمنه للمهر والنفقة وعدمه نظرا
الى ان المقصود بالذات منه الاحصان والتناسل واقامة السنة وكف النفس عن الحرام والمهر والنفقة تابعان
مع انهما يختلفان في دعوى الرجل اياه فيحصل من ذلك اوجه ثبوته بهما مطلقا وعدمه مطلقا وثبوته ان كان
المدعي الزوجة دونه وفرق بعضهم بان كان دعواها بعد الدخول او التسمية لانها تثبت ان وتضعف بان
النفقة لا تتوقف على الامرين ومفوضة المهر تدعي مهر المثل في الحالة مطلقا ولو مات الزوج وكانت الدعوى
الزوج يتضمن المال وهو الميراث بل يمكن تضمنها اياه مطلقا نظرا الى استحقاقها اياه والمتعة بثبوته من الزوجة
قوله اما الخلع والطلاق والرجعة والعتق والتدبير والكتابة والنسب والوكالة والوصية اليه وعيوب
النساء فلا انتفاء ثبوته في الطلاق والرجعة والعتق والتدبير والكتابة والنسب والوكالة والوصية اليه

وعيوب النساء فلا تثبت بهما الطلاق والنسب والوكالة والوصية اليه وعيوب النساء واضح لان
هذه الاشياء ليست مالا ولا يتضمن المال بوجه واما الخلع فان كان مدعيه الزوج فهو يتضمن
دعوى المال وان كان تدعيه المراة فلا والرجعة بالعكس لان دعواه من المراة كدعوى النكاح لانها
ترد الزوجية الى ما كانت وتوجب النفقة على تقدير سقوطها بالطلاق لكن يمكن ان يقال هنا ان
الرجعة من حيث هي رجعة لا توجب النفقة وانما يوجبها النكاح السابق والمراجعة انما رفعت حكم الطلاق
واعادت حكم النكاح فتبين انها لا توجب المال ومن ثم وقع الاتفاق على انها لا تثبت بهما لا يثبت
بهما والوجه ثبوت الخلع بهما اذا كان مدعيه الزوج وهو خيرة العلامة في القواعد هو لسبيه واما العتق فالمشهور
عدم ثبوته بهما لانه يتضمن تحرير الرقبة والحرية ليست مالا وهي حق لله تعالى ويلزم عدم ثبوت التدبير و
من الكتابة والاستيلاد بهما لاشتراك الجميع في المقتضي وقيل يثبت بهما العتق لان المملوك مال فتحريره
يستلزم تفويت المال على المالك والحرية وان لم يكن نفسها مالا لكنها تتضمن المال من هذه الحيثية وعليه
الثلثة كذلك واختلف كلام العلامة فقطع في كتاب العتق والتدبير بثبوتها بالشاهد و
اليمين من غير نقل خلاف وهذا الباب منه قطع بعدم ثبوتها بهما كذلك وتوقف في الدروس مقتصرا
على نقل القولين وله وجه **قوله** وفي الوقف اشكال منشاؤه النظر الى من ينتقل الا سبيل الانتقال
الى الموقوف عليهم اختلف الاصحاب في ثبوت الوقف بهما على اقوال منشاء وهو ان الموقوف ينتقل الى الموقوف
عليه مطلقا ام الى الله تعالى ام الى الاول مع انحصاره والى الله تعالى مع عدمه او يبقى على ملك الواقف وقد
تقدم البحث فيه في بابه فعلى الاول يثبت بهما لانه مال للمدعي وهو اختيار الشيخ في ط والمصنف وجماعة
وعلى الثاني لا يثبت مطلقا وهو مختار الشيخ في ف لانه ليس بمال للموقوف عليه بل له الانتفاع به فقط
دون رقبته وكذا على الرابع وعلى القول بالتفصيل يثبت في المنحصر دون غيره وهو اصح الاقوال
لوجود لازم الملك وهو علامة الغائية بوجوب اللزوم والمنع مع نقله عن ملكه لا ينافي الملك كام
الولد فيجوز بيعه على وجه فلم يتخلف لازم الملك الا سماع تسليم كونه لازما وربما قيل بثبوته وان
قلنا بعدم انتقاله الى الموقوف عليه لان المقصود من الوقف المنفعة وهي مال للمدعي ان المنفعة تابعة لثبوت

ثبوت اصل الوقف الذي يتفرع ثبوتها على ثبوته لانه ليس ملكا للحالف على هذا التقدير **قوله** ولا يثبت دعوى الجماعة
مع الشاهد الا مع حلف كل واحد منهم ولو امتنع البعض يثبت نصيب من حلف دون الممتنع
الفرق بين اليمين والشاهد ان اليمين متعلقها مال الحالف وليس للانسان ان يحلف لاثبات مال الغير بخلاف
الشاهد فان الاصل فيه ان يثبت بشهادته مال الغير ولا يترتب على شهادته لنفسه شيء والغرض النسبة الى
الشاهد سواء فيه المتعدد والمتحد فشهادته بالمال الواحد للجميع كشهادته لكل واحد على انفراده بحيث
منه على الاشاعة فيقبل في الجميع ويتوقف كل واحد على اليمين بكمله للحجة **قوله** ولا يحلف من لا يعرف
ما يحلف عليه يقينا لان الحالف على الحق شرطه الجزم به وهو يتوقف على العلم بما يحلف عليه بمعنى العلم بكونه
ملكا له على وجه يتميز عن غيره وان لم يعلم تفصيله فلا يجوز الحلف على ما يجده مكتوبا بخطه او بخط مورثه
وان امن التزوير **قوله** ولا يثبت مال الغير فلو ادعى غريم الميت مالا له على اخر مع شاهد فان حلف
الوارث ثبت وان امتنع لم يحلف الغريم وكذا لو ادعى رهنا واقام شاهدا انه للراهن لان يمينه لاثبات
مال الغير اذا كان على الميت دين وله على اخر دين وله شاهد واحد فوظيفة الحلف معه على الوارث
لانه المالك وان كان المنتفع بيمينه الغريم كما لو كان مفلسا وله شاهد بدين فان حلف الوارث
اخذ المال الغريم من دينه ان شاء الوارث دفع العين وان امتنع من الحلف عندنا لانه يثبت بيمينه
مالا لغيره لما تقدم من ان التركة تنتقل الى ملك الوارث او تكون على حكم مال الميت وعلى التقديرين
هي خارجة عن ملك الغريم قبل استيفائها فحلفه فيقبل على اثبات الحق حلف لاثبات مال الغير وذهب
بعض العامة الى انه يحلف ايضا بناء على انه اذا ثبت صار له فكان كالوارث والفرق واضح لان
الوارث اذا حلف صار له بالفعل فالغريم ينتقل بحلفه الى الوارث ومنه اليه وكان حلفه لاثبات
مال غيره ولا يجبر الوارث فان حلف الوارث بعد ذلك ثبت المال وكان للغريم اخذه للكشف
اليمين عن كونه تركة متعلق بها الدين كغيرها وهل يشترط في استحقاقه قبض الوارث له ام يجوز
اخذه ولو من المدعى عليه وجهان اصحهما الجواز مطلقا لثبوت كونه تركة بحلف الوارث على التقديرين
ووجه العدم في الاول سقوط حق الغريم عن المدعى عليه بحلفه له ونقل مال تحته ومن حلف له فكرمن

وجوابه القول بالموجب لكن هذا الحق متجدد للميت بحلف الوارث والرضا من حيث الحلف لا ينافي استحقاق
المطالبة من حيثية اخرى هي كونه قد صار تركة للميت يتعلق بها الدين كغيره من امواله والقول في حلف
المرتهن لو اقام شاهدا انه للراهن كالغرماء لان الملك اولا يكون للراهن ومنه ينتقل الى المرتهن شرط
فلا يجوز حلفه لاثباته واذا امتنع الراهن من الحلف لانه يثبت بيمينه مالا لغيره وان انتفع به وكذا
القول في غرماء المفلس لو كان له شاهد بمال **قوله** ولو ادعى الجماعة مالا لمورثهم وحلفوا مع
شاهدهم ثبتت الدعوى وقسم بينهم على الفريضة ولو كان وصية قسموه بالسوية الا ان يثبت التفضيل
ولو امتنعوا لم يحكم لهم ولو حلف بعض اخذ ولم يكن للممتنع معه شركة ولا كلام في استحقاقهم مع الحلف
على حسب الفريضة او الوصية لانه مال يثبت بالشاهد واليمين وقد انتقل اليهم بموت مورثهم لا
باليمين وانما اليمين رفعت الحجر الثابت بينهم وبينه شرعا فيستحقونه على حسب الارث وفي الوصية
بالسوية لان اطلاق العطية يقتضيها اذا لم ينص على خلافها هذا اذا حلفوا كلهم اما اذا حلف بعضهم
بان كانا اخوين فحلف احدهما فانه يستحق ما حلف عليه وينفرد به ومن لم يحلف سقط حقه فلا يشارك
الحالف فيما حلف عليه لان تركه لليمين قد ابطل حقه واسقطه فصار بمنزلة غير الوارث وقد يشكل الفرق
بين هذا وبين ما لو ادعى على اخر مالا وذكرا سببا موجبا للشركة كالارث فانه اذا اقر لاحدهما
شاركه الاخر فيما وصل اليه وخص بعضهم هذا بالدين وذاك بالعين واعيان التركة مشتركة بين الورثة
والمصدق معترف بانه من التركة بخلاف الدين فانه انما يتعين بالتعيين والقبض فالذي اخذه الحالف
يتعين لنفسه بالقبض فلم يشاركه الاخر فيه وهذا الحكم مبني على ما اذا استوفى بعض الشركاء نصيبه من
الدين هل يشاركه الاخر ام لا وهذه الخصوصية لا توافق مذهب المصنف من مشاركة الشريك في الدين
فيما قبضه الاخر ومع ذلك فلو انعكس الفرض انعكس الحكم وفرق اخرون بان المدعي هنا لو ثبت
الملك من اقرار وغيره ثم يترتب عليها الارث بخلاف اقرار المصدق بانه ارث فلذلك شاركه فيه بخلاف
ما هنا فان السبب هنا الشاهد واليمين فلو اثبتنا الشركة لملكنا الناكل بيمين غيره وبعيد ان يمتنع
الانسان من الحلف ثم يملكه بحلف غيره مع ان اليمين لا يجري فيها النيابة وعلى هذا فلا يفرق بين العين

والعين والدين وقد يشكل بان سبب الملك ليس هو اليمين بل الامر السابق من ارث وغصبه وغيرهما و
اليمين انما كشفت عن استحقاقه السابق ورفعت الحجر عنه ولو فرض حلف الاخر بعد ذلك فان كان
قبل الدفع الى الاول فلا كلام وان كان بعده ففي مشاركة الثاني له وجهان من وجود السبب المقتضي
للشركة وسبق الحكم باختصاص الاول بما حلف عليه وقبضه وتظهر الفائدة في المشاركة من النماء الحاصل
قبل يمين الثاني **قوله** ولو كان في الجملة مولى عليه توقف نصيبه فان كمل ورشد وحلف استحق وان
امتنع لم يحكم له وان مات قبل ذلك كان لوارثه الحلف واستيفاء نصيبه اذا كان في جملة المدعين
بالشاهد مولى عليه كالصبي والمجنون فلا سبيل الى اثبات حقه قبل كماله لان اليمين لا يقبل النيابة
بل يوقف نصيبه الى ان يكمل ويحلف مع شاهده ولا يجوز انتزاعه من المدعى عليه لانه لم يثبت خروجه
عن ملكه وفي مطالبته بكفيل وجه لعدم مثله فيما لو اقام المدعي بينة وتوقف على التعديل والا
العدم لان السبب الملك لم يتم قبل اليمين فلا وجه لتحميل تكليف المدعى عليه بما لم يثبت موجبه فاذا
كمل وحلف اخذ النصيب فهل يشاركه الحالف فيما قبضه وجهان لانه قد ثبت بيمينها كون المدعى
به ملكا لهما فاذا كان السبب مشتركا كالارث فهو مشترك بينهما على سبيل الاشاعة ومن حكم الشركة
ان ما حصل لهما وما توى منهما ووجه العدم ان غير الحالف لم يثبت له قبل يمينه شيء والا لاستحق
بيمين غيره وهو باطل ومن ثم لو نكل عن اليمين فلا حق له وان كان السبب مشتركا على ما تقرر من
الاول لا يخرج من قوة لان اليمين كاشفة عن ملكه من حين موت المورث وانما تلحق بثبوته ظاهرا
قوله لو قال هذه الجارية مملوكتي وام ولدي حلف مع شاهده وقضي له بها دون الولد
لانه ليس مالا ولا يثبت لها حكم ام الولد باقراره اذا كان في يد انسان جارية وولدها فادعى
عليه اخر بانها ام ولده وان هذا الولد منها استولده في ملكه وانه حر الاصل فقد ادعى في
الجارية امرين احدهما انها مملوكته والثاني انها ام ولده تعتق بموته من نصيب ولده وادعى
في ولدها امرين احدهما النسب والثاني الحرية فاما الجارية فاذا اقام شاهدا وحلف معه قضي
له بملكها لان ام الولد مملوكة ولهذا كان له استخدامها والاستمتاع بها واجارتها وتزويجها

تعلقها فاما لو كان لم يتلفها فيقضى له بها بالشاهد واليمين كالامة والعبد واذا حكم له بها حكم له بانها
ام ولده باعترافه لا بالشاهد واليمين نعم فان كان الولد او الحمل بيد غيره ففيه من تضييعه واما
الولد فلا يقضى به بالشاهد واليمين بناء على ان النسب والعتق لا يثبت به وهو في النسب
موضع وفاق واما العتق فانا وان قلنا بثبوته به لكنه هنا تابع للنسب لا ورائه بالذات
وانتفاء المتبوع يستتبع انتفاء التابع ويحتمل ثبوته كما لو اشتملت الدعوى على امرين يثبت احدهما به
دون الآخر فيثبت عتقه بالشاهد واليمين بناء على ثبوت العتق بهما ولا يصح فيه التبعية لانه
مدعى به في الجملة ولانا حكمنا بالجارية والولد نمائها فكان كما لو ثبت غصبها فانه يحكم له
بالولد الحاصل منها في يد الغاصب ولان ثبوت الاستيلاد يقتضي ذلك وعلى هذا فينتزع الولد
حرا نسيبا باقرار المدعي والاظهر لانه لا يدعي ملك الولد ولا عتقه وانما يدعي نسبه وحريته
فيها لا يثبتان بحينئذ الحجة وعلى هذا فيبقى الولد من يد صاحب اليد وهو يثبت باقرار المدعي
بناء على ما لو استولى عبدا له عن يد وقد تقدم البحث فيه في بابه والعبد في ثبوته وحريته على نفقة
انتقاله الى ملكه في وقت ما لا محالة **قوله** لو ادعى بعض الورثة ان الميت وقف عليه دارا
وعلى نسلهم فان حلفا المدعون مع شاهدهم قضي لهم وان امتنعوا حكم بها ميراثا وكان
نصيبا للمدعين وقفا فان حلف بعض ثبت نصيب الحالف وقفا وكان الباقي طلقا يقضى
منه الديون ويخرج الوصايا وما فضل ميراثا وما يحصل من الفاضل للمدعين يكون وقفا ولو
انقرض الممتنع كان للبطن الذي يليه الحلف مع الشاهد ولا يبطل حقهم بامتناع الاول اذا
كان الوارث جماعة فادعى بعضهم ان المورث وقف عليهم بعض اعيان التركة كدار مثلا وانكر باقي
الورثة واقاموا شاهدا واحدا لتضموا اليه اليمين وقلنا بثبوت الوقف بشاهد ويمين كما هو
المدعي يقع على وجهين احدهما ان يدعوا وقف الترتيب كقولهم لو اوقف علينا وبعدنا على اولادنا ثم على
الفقراء والثاني ان يدعوا وقفا للتشريك والبحث في هذه المسئلة عن الوجه الاول بقرينة قوله
ولو انقرض الممتنع كان للبطن الذي يليه بعده الحلف الخ فان ان يحلف جميع من ادعى الوقف

الوقف منهم مع الشاهد او ينكلوا او يحلف بعضهم وينكل بعض فان حلفوا جميعا ثبت لهم الوقف ولا حق
لباقي الورثة في الدار ثم اذا انقرض المدعون معا او على التعاقب فهل ياخذها البطن الثاني الدار
بغير يمين ام يتوقف حقهم على اليمين منه وجهان مبنيان على ان البطن الثاني يتلقون الوقف من البطن
الاول او من الواقف فان قلنا بالاول وهو الاشهر فلا حاجة الى اليمين كما اذا اثبت الوارث ملكا
بالشاهد واليمين ثم مات فان وارثه ياخذه بغير يمين ولانه قد ثبت كونه وقفا بحجة يثبت بها الوقف فيكون
كما لو ثبت بشاهدين ولانه حق ثبت للمستحق فلا يفتقر المستحق بعده الى اليمين كما لو كان المدعى ملكا
ولان البطن الثاني وان كانوا ياخذون عن الواقف فهم خلفاء عن المستحقين اولا فلا يحتاجون الى اليمين
كما اذا اثبت الوارث ملكا للميت بشاهد ويمين وللميت غريم فان له ان ياخذه بغير يمين فاذا انتقل
الاستحقاق الى البطن الثالث والرابع عاد هذا الخلاف وان قلنا بالثاني لم ياخذ الا باليمين كالبطن
الاول وعليه فلو كان الاستحقاق للورثة كالاولاد مثلا للفقراء وكانوا محصورين
كفقراء قريتهم ومحلتهم فالحكم كالاول وان لم يكونوا محصورين بطل الوقف لعدم امكان اثباته باليمين
وعادت الدار ارثا وهل يصرف اليهم بغير يمين وجهان ويحتمل عوده الى اقرب الناس الى الواقف
بناء على انه على الثاني وقف تعذر مصرفه كالوقف المنقطع ويجري فيه الخلاف الذي تقدم في الوقف ولو
مات احد الحالفين صرف نصيبه الى الآخرين فان لم يبق الا واحد صرف الكل اليه لان استحقاق
البطن الثاني مشروط بانقراض الاولين وهل اخذ الآخرين يكون بيمين او بغير يمين مبني على ان
البطن الثاني هل ياخذ بيمين ام لا فان قلنا بعدم افتقاره الى اليمين فهنا اولى وان قلنا باليمين ففيه
هنا وجهان من انتقال الحق الى الثاني عن غيره فيفتقر الى الحلف ومن كونه قد حلف مرة وصار من
اهل الوقف فيستحق بحسب شرط الوقف تارة اقل وتارة اكثر هذا حكم ما اذا حلفوا جميعا ولو نكلوا جميعا
عن اليمين فالدار تركة يقضى منها الديون والوصايا ويقسم الباقي على الورثة ويكون حصة المدعين
وقفا باقرارهم وحصة باقي الورثة طلقا لهم فاذا ماتوا فان كانوا نفوا صرف حصتهم الى اولادهم على سبيل
الوقف بغير يمين وجهان مبنيان على تلقي الوقف كما تقدم وهل للاولاد ان يحلفوا على ان جميع الدار

وقف وجهان من كون الاولاد تبعا لابائهم فاذا لم يحلفوا ومن انهم يتلقون الوقف من الواقف فلا
يتبعون ويتاتي الخلاف على ان الوقف المنقطع الابتداء هل يصح ام لا فان منعناه لم يحلف الاولاد
على الجميع لانقطاعه قبلهم وان جوزناه جاء الوجهان والحق بحثيهما وان منعنا من الوقف المنقطع
الاول لان حلفا الاولاد اقتضى عدم انقطاعه في الواقع وان انقطع بالظاهر من حيث لم يحلف
اباؤهم ولان البطن الثاني كالاول لان الوقف صار اليهم بالصيغة الاولى عن الواقف ولان منع
الثاني عن الحلف يؤدي الى جواز افساد البطن الاول الوقف على الثاني وهذا لا سبيل اليه فالقول
بجواز حلفهم اقوى وهو خيرة الشيخ في ط والمص وغيرهما ولو حلف بعضهم دون بعض بان كانوا
ثلثة فحلف واحد ونكل اثنان ياخذ الحالف الثلث وقفا والباقي تركة يقضى منه الديون و
الوصايا وما فضل يقسم بين جميع الورثة على ما يقتضيه ظاهر العبارة فانه حكم بان ما فضل
يكون ميراثا ومقتضاه اشتراك جميع الورثة فيه والعلامة تبعه على العبارة وصرح بذلك بعضهم
ووجه ان الوارث الذين لم يدعوا الوقف وهم المستحقون لهذه الحصة يعترفون باستحقاق الجميع الورثة
وان كان بعضهم وهو مدعي الوقف قد ظلم في اخذ حصته منه بيمينه ولا يجب عليه ما اخذه من حقه
في الباقي لانه معين وهو الدار المفروضة لامتناع نبوا اخذون باقرارهم ويقسم على الحالف و
غيره وعلى هذا فما يخص الحالف يكون وقفا على الناكلين لان الحالف يعترف لهم بذلك وقيل ان
الفاضل يقسم بين المنكرين من الورثة والذين نكلوا دون الحالف لانه مقر باختصاص حقه بما
اخذه فان الباقي للآخرين وقفا واختار وهذا القول في ط لانه قال لو حلف واحد منهم دون
الآخرين فنصيب من حلف وقف عليه والباقي ميراث بين الآخرين وبقية الورثة ثم حصة الناكلين
نصيبهم وقفا باقرارهم واذا مات الناكلان والحالف حي فنصيبهما للحالف على ما شرط الواقف
باقرارهم وفي حاجته الى اليمين ما سبق من الوجهين فاذا مات الحالف فالاستحقاق للبطن
الثاني وفي حلفهم الخلاف الذي مر وان كان الحالف حيا عند موت الناكلين فاراد اولادهم
ان يحلفوا فعلى القولين المذكورين في اولاد الجميع اذا نكلوا والاصح ان لهم الحلف وما حكم

بنصيب الحالف الميت قبلهما فيه ثلثة اوجه احدها انه يصرف الى الناكلين لانه مقتضى الوقف فانه لم يكن
جعله للبطن الثاني لبقاء البطن الاول ولانه اقرب الناس الى الواقف وعلى هذا ففي حلفهم الخلاف
السابق فان قلنا بالحلف سقط بالنكول كالاول والثاني انه يصرف الى البطن الثاني لانه بنكول
الناكل سقط حقه وصار كالمعدوم واذا عدم البطن الاول كان الاستحقاق للثاني وهذا هو الذي
اختاره الشيخ في ط والثالث وهو اضعفها انه وقف تعذر مصرفه لانه لا يمكن صرفه الى الباقين من
البطن الاول لنكولهم ولا الى البطن الثاني لان شرط استحقاقه انقراض البطن الاول فاذا تعذر
مصرف الوقف بطل كمنقطع الآخر ويرجع الى اقرب الناس الى الواقف ويحتمل على هذا صرفه في وجوه
البر لان هذا الانقطاع لم يكن واقعا وانما طرأ فكان كما لو بطل رسم المصلحة الموقوف عليها
وعلى هذا فاذا زال التعذر بان مات الناكل وانتقل الى البطن الثاني جاء في حلفهم ما مر وكذا
في حلف اقرب الناس اليه اذا كان الناكل **قوله** اذا ادعى الوقف عليه وعلى اولاده بعده وحلف
مع شاهده ثبتت الدعوى ولا يلزم الاولاد بعد انقراضه يمين مستانفة لان الثبوت الاول
اغنى عن تجديده وكذا اذا انقرضت البطون وصار الى الفقراء او المصالح اما لو ادعى التشريك
بينه وبين اولاده افتقر البطن الثاني الى يمين لان البطن الثاني بعد وجودها تعد كالموجودة
وقت الدعوى البحث في القسم الاول من هذه المسئلة كما سبق وكانه اعاده لينبه على الفرق بين
وقف الترتيب والتشريك حيث ان الثاني يفتقر فيه البطن الثاني الى اليمين قطعا بخلاف
وقف الترتيب والفرق ما اشار اليه المصنف من ان البطن الثاني على تقديرها للتشريك بمنزلة البطن
الاول في انه يتلقى الوقف من الواقف بلا واسطة فلم يكن له شيء منه بغير يمين بخلافه لانه
يتلقى الوقف بواسطة البطن الاول فكان كالتابع له فلذا وقع فيه الخلاف وقد كان ينبغي
في هذه المسئلة يذكر قسم التشريك ويجعل قسما للسابقة ويبين الفرق **قوله** فلو ادعى اخوة
ثلثة ان الواقف عليهم وعلى اولادهم مشتركا فحلفوا مع الشاهد ثم صار لاحدهم ولد فقد صار
الوقف ارباعا ولا يثبت حصة هذا الولد ما لم يحلف لانه يتلقى الوقف عن الواقف فهو كما لو كان

موجوداً وقت الدعوى ويوقف له الربع فان نكل وحلفا اخذاه وان امتنع قال الشيخ رحمه الله يرجع ربعه على
الاخوة لانهم اثبتوا اصل الوقف عليهم ما لم يحصل المزاحم وبامتناعه جرى مجرى المعدوم وفيه اشكال
ينشأ من اعتراف الاخوة بعدم استحقاق الربع هذا فرع على القسم الثاني وهو ما لو كانت الدعوى لكون
الوقف تشريكاً فاذا ادعى ثلاثة اخوة من جملة اولاد زيد ان الوقف عليهم وعلى اولادهم ما تناسلوا وقف تشريك
واقاموا شاهداً وحلفوا معه حكم لهم بثبوت الوقف بذلك فانه يثبت الوقف بالنسبة اليهم فاذا وجد لاحدهم
ولد فقد صار الوقف ارباعاً بعد ان كان اثلاثاً فيعزل له من الربع الى حين بلوغه لاعتراف الموقوف عليهم
بذلك مع ثبوت حقهم وان كان الحق لم يثبت له بعد لتوقفه على يمينه وفي تسليمه الى وليه او الوضع في
يد امين وجهان منشأهما مؤاخذتهم باقرارهم كما لو كانت العين في يد ثلثة فاعترفوا بربعها للصبي فانه
يلزم الاقرار ويدفع الى وليه ومن عدم ثبوت الحق له لتوقفه على اليمين وهذا هو مذهب الاصح والفرق
بينه وبينها لان الاقرار انه مختص بحق انفسهم وهذا لم يلزم منه يمين بخلاف الوقف فان اعترافهم بين حق البطون
اللاحقة وحق انفسهم ومن ثم احتيج مع اعترافهم الى اليمين مع الشاهد ثم اذا بلغ ولم يحلف اما ان يحلف او ينكل
او يموت قبل ذلك فان حلف اخذ الربع وغلته المتجددة بعد ولادته وان وجب عليه اليمين لما تقدم من انه
يتلقى الوقف عن الواقف فهو كالموجود حال الدعوى فلا يأخذ بيمين غيره وكذا القول في غيره من البطون
ولكن لا يجوز له الحلف الا مع العلم بالحال لا استناداً الى قول الشاهد وشركائه في الوقف مطلقاً
ويمكن فرض علمه بذلك بسماع ذلك من جماعة يحصل بقولهم العلم ومن جملتهم الشاهد والشركاء ويشترط
مع ذلك عدم علم الحاكم بذلك والا لم يفتقر الى اليمين لانه يحكم بالاستفاضة كما سلف ويمكن فرض
علمه دون الحاكم بان سمع ذلك في غير بلد الحاكم او في بلده ممن لم يسمع الحاكم منه ومثله الشاهد
بالاستفاضة فانه يشهد بالسماع مع امكان الوصول الى الحاكم ولكن لم يتفق وان نكل ففي صرف الربع وجهان
احدهما وهو الذي ذهب اليه الشيخ في المبسوط انه الى الاخوة لانهم اثبتوا اصل الوقف والولد بنكوله يجري مجرى
المعدوم فلا مزاحم لهم اذن ولان الواقف جعل الثلثة اصلاً في الاستحقاق ثم ادخل من يتجدد على سبيل العول
فاذا سقط الداخل فالقسمة بحالها على الاصول كما كانت وشبهوه بما اذا مات انسان وخلف ابنين فاجاءا ثلثة

ثلثة وادعى كل واحد منهم الفاً على الميت واقام شاهداً فان حلفوا معه فالالف بينهم وان حلف اثنان منهم
لهما وان حلف واحد فهي له والجواب عن الاول بان الاخوة معترفون بان الربع له فكيف يجوز لهم اخذه بامتناعه
من اليمين بل يجب ان يوقف الى ان يحلف او يموت فيقوم وارثه مقامه وعن الثاني بمنع الحكم في الاصل
المشبه به بل الحبس لصاحب الدين الاول اذا لم يحلف الثاني لا اخذ حصته الا ان يقضى بالنكول او يرد
الثاني من حصته لان الثاني ابطل حقه من جهة النكول المجرد عنه بما لم يقض يبطل من الحق به ولهذا
لو لم يحلف مع الشاهد ثم اقام البينة لسمعت وحكم لهما وثانيهما صرفه الى الناكل لاعتراف الاخوة له با
لاستحقاق دونهم واورد على نفسه ذلك ثم اجاب عنه بان الاقرار ضربان مطلق ومعزي الى
سبب فاذا عزي الى سبب فلم يثبت السبب عاد الى المقر به كقولهم مات ابونا واوصى لك بثلث ماله
ذلك لزيد فانه يعود الى من اعترف لغيره بما في يده فلم يقبلها الغير عاد الى المقر فكذلك ههنا
ضعف هذا الجواب لان ثبوت السبب مختص بالنسبة الى المقر وانما يتعلق بالنسبة الى المقر ولا يلزم ذلك انتقال
المقر به عمن ثبت السبب في حقه وان لم يثبت في حق الآخر وادعاؤه ان من اقر لغيره بما في يده فلم يقبلها
يعود الى المقر لان الصحيح قبوله لها عدم تصديقه على صحة هذا الاقرار المطلق فلا يلزم انها تعود الى المقر
بمجرد الانكار بل يبقى مجهول المالك كما تقرر في بابه وان اراد اقرارهم بسبب متوقف على قبوله فلا يلزم ثبوت
السبب بمجرد اقرارهم لتوقفه على القبول لعدم تحصيل وبهذا يظهر الفرق بين مسئلة النزاع ومسئلة الوصية
التي ذكر لان اقرارهم بالوصية له لا يقتضي ملكيته لان الوصية لا يملك الا بالقبول على وجه فاذا ردّ بطلت
الوصية بخلاف النزاع لانهم يعترفون له بالملك سواء حلف ام لا وانما اعتبر حلفه مراعاة لحق البطون
المتجددة فاذا رد لم يخرج عن كونه ملكاً له باقرارهم فلا يعود اليهم كما لو لم يعترف المقر له بالشيء المقر به
لا يوجب انتقال ملكه عن المقر على القبول نعم لو تم له مقالة الثاني لانه مثله في صورة النزاع لكنه ممنوع
وثالثها انه وقف تعذر مصرفه فلا يصرف الى الاخوة لما ذكرناه ولا الى الاخوة لما ذكرناه ولا الى الولد
لعدم ثبوته له فيرجع الى الواقف او ورثته كمنقطع الآخر او الى البر كما قررناه في السابق قوله ولو مات
احد الاخوة قبل بلوغ الطفل عزل له الثلث من حين وفاة الميت لان الوقف صار اثلاثاً وقد كان للاثنين

الى حين الوفاة فان بلغ وحلف اخذ الجميع وان ردّ كان الربع الى حين الوفاة لورثة الميت والاخوين والثلث
من حين الوفاة للاخوين وفيه ايضاً اشكال كالاول هذا من جملة الفروع على الفروض المذكورة وهي
مات احد الاخوة قبل بلوغ الطفل فانه يعزل له الثلث المدعى وقفه بعد ان كان قد عزل له الربع بمعنى
اكمال الربع بنصف سدس لان الوقف بموت احدهم قد صار اثلاثاً بين الاخوين والابن لان الاخ بعد ان كان
ارباعاً فاذا بلغ الولد وحلف اخذ الجميع وهو الربع الى حين وفاة الاخ وتمام الثلث من حين الوفاة الى الآن
حلف وان نكل رجع الربع من حين ولادته الى حين الوفاة الى الاخوين والباقيين وورثة الميت من الاخوة
لانهم كانوا ارباب الوقف في تلك الوقت والثلث من حين الوفاة النكول للاخوين خاصة هذا على قول
الشيخ رحمه الله وعلى الوجه الثاني فجميع ذلك للناكل لاعتراف الاخوة له به وعلى الثالث للواقف وارثه بالنسبة
اليه ووجه الاشكال الذي ذكره المصنف هنا ظهر من السابق قوله لو ادعى عبداً وذكر انه كان له واعتقه
وانكر المتشبث قال الشيخ رحمه الله يحلف مع شاهده ويستنقذه وهو بعيد لانه لا يدعي مالاً وجه
ما اختاره الشيخ ان المدعي يدعي ملكاً متقدماً وحجته تصلح لاثبات الملك واذا ثبت الملك ترتب
عليه العتق باقراره كمسئلة الاستيلاد السابقة والمصنف نظر الى ان دعواه العتق قبل الحلف يقتضي
انه لا يدعي الان مالاً وان كان ذلك في الاصل وانما يدعي حرية العبد فلا يثبت بشاهد ويمين وعلى تقدير
القول بثبوت العتق بذلك انما يكون الحلف من مدعيه لنفسه وهو العبد اما المولى فلا لانه يدعي لغيره
اللهم الا ان يدعيه لاجل اثبات الولاء بان يكون العتق موجباً له فيتجه حلف المولى وعلى القول بالمنع
من حلف المولى يفرق بين هذه المسئلة ومسئلة الاستيلاد بان مدعي ملكاً ثابتاً بالفعل لان ام الولد
مملوكة للمولى وهو ما يثبت بهذه الحجة ولما كانت امومة الولد تستلزم ولادة ومنه كان اثبات الولد
وانعتاقها تابعاً ولازماً لما يثبت بالشاهد واليمين لا بالاستقلال بخلاف عتق العبد فانه ليس له
اصل يثبت بذلك ليستند اليه ويتبعه فلا يثبت مستقلاً قوله لو ادعى عليه القتل واقام شاهداً خطأ
او عمد الخطأ حلف وحكم له وان كان عمداً موجباً للقصاص لم يثبت باليمين الواحدة وكانت شهادة
الشاهد لوثاً وجاز له اثبات دعواه بالقسامة قد تقدم في اول الباب ان الجناية الموجبة للمال

لما كانت تثبت بالشاهد واليمين ومنها الجناية خطأ وشبيه الخطأ وان الجناية الموجبة للقصاص لا يثبت بهذه
الحجة لانها ليست مالاً وانما اعادها ليفرع على ثبوت اللوث بالشاهد الواحد فللمدعي ان يحلف مع
القسامة ويثبت بها القصاص وسيأتي البحث فيه ان شاء الله قوله الاول في كتاب قاض الى قاض انهاء
حكم الحاكم الى الآخر اما بالكتابة او القول او الشهادة اما الكتابة فلا عبرة بها لامكان التشبيه واما
القول مشافهة وهو ان يقول للآخر حكمت بكذا او انفذت او امضيت ففي القضاء به تردد نص
الشيخ في انه لا يقبل المشهور بين اصحابنا انه لا عبرة بكتاب قاض الى قاض بمعنى انه اذا كتب حكماً
لشيء وانفذه الى غيره من القضاة ليس لهم الاعتماد على الخط وانفاذه مطلقاً لان الخط يحتمل التزوير
وعلى تقدير الامن منه يمكن كتبته من غير قصد تحقيقه ويظهر من ابن الجنيد جوازه في حقوق الآدميين
دون حقوق الله تعالى لانه قال لا يجوز عندنا كتاب القاضي الى قاض في حد لله ويجب على احد من بلد المكتوب
اليه فان كتب القاضي بذلك لم يكن للمكتوب اليه ان يقيمه فاما ما كان من حقوق الناس بعضهم على بعض
اموال وما يجري مجراها دون الحد ففي ذلك لا بأس ان يجاز كتاب القضاة من قبل امام المسلمين بعضهم
الى بعض وللعامة في ذلك اختلاف فمنهم من منعه مطلقاً كما قلناه ومنهم من اجازه مطلقاً ومنهم
من اجازه مع الوثوق بالخط والختم واما انهاء الحكم الى الآخر بالقول بان يقول له اني حكمت بكذا او
نحوه ففي جواز قضاء السامع به بمعنى انفاذه له خلاف فذهب الشيخ في الخلاف الى عدم القبول واحتج
بانه حكم من الثاني بغير علم وقد نهى الله تعالى عنه خرج منه ما دل عليه دليل من خارج فيبقى الباقي
على الاصل والاصح القبول لما سيأتي ان شاء الله من جوازه مع الشهادة على حكمه فمشافهته اولى
قوله واما الشهادة فان شهدت البينة بالحكم باشهاده اياهما على حكمه تعين القبول لان ذلك
مما تمس الحاجة اليه اذ احتياج ارباب الحقوق الى اثباتها في البلاد المتباعدة غالباً وتكليف شهود
الاصل التنقل متعذر او متعسر فلا بد من وسيلة الى استيفائها مع تباعد الغرماء ولا وسيلة
الا رفع الاحكام الى الحكام واتم ذلك احتياطاً ما صورناه لا يقال يتوصل الى ذلك بالشهادة على
شهود الاصل لانا نقول قد لا يساعد شهود الفرع على النقل والشهادة الثالثة لا تسمع ولانه لو لم تشرع

انهاء الاحكام لبطلت الحجج مع تطاول المدة ولان المنع من ذلك يؤدي الى استمرار الخصومة في الواقعة الواحدة
بان يرافعه المحكوم عليه الى اخر فان لم ينفذ الثاني ما حكم به الاول اتصلت المنازعة ولان الغريمين لو
تصادقا ان حاكما حكم عليهما الزمهما الحاكم ما حكم الاول فكذا اذا قامت البينة لانها تثبت ما لو اقر الغريم
به لزم هذا هو القسم الثالث من انهاء قاض الى اخر مضمون حكمه بطريق الاشهاد على الحكم وقد اختلف
الاصحاب في جواز انفاذ الحاكم المنهي اليه الحاكم بشهادة الشهود فذهب بعضهم الى عدم جواز ذلك واخرون
الى جوازه ومنهم المصنف وقد استدل على جوازه بوجوه اربعة ا ان ذلك مما مس الحاجة اليه من حيث
ان الحكم [illegible] وجه الحاجة ان ارباب الحقوق قد يحتاجون الى اثباتها في البلاد المتباعدة
ولا يكون لهم بها شهود بالحق ويكون شهودهم في بلد اخر ولا يتيسر نقلهم الى بلد الحق فيحتاج
الى اثباتها في بلد الشهود والانتفاع في بلد المدعى عليه الذي فيه الحق ولا وسيلة الى ذلك الا بنقل الحكم
من الشهود الى حاكم في بلد الحق ليتوصل ذو الحق حقه والا لزم تعطيل الحقوق وهو مناف الحكمة
والضرورة الى اثبات الحق كما تندفع بشهادة الشاهدين على شهود الاصل ثم شهادة الفرع عند
الحاكم الذي يريد انهاء الحكم عنده الا ان الشهادة مقصورة عن الشهادة على الحكم من حيث انها
على المرتبة الثانية ولا تسمع الشهادة الثالثة على الشهادة والمرتبة الثالثة من الشهادة على
الشهادة بمنزلة المرتبة الثانية من الشهادة على الشهادة على الحكم فيكون مسموعة فقد تعذر
وصول شهود الاصل في المرتبة الاولى من الشهادة على الحكم حصل الغرض من الشهادة عليها دون
ما لو كانت الشهادة على شهادة الاصل لانها تنقطع بمرتبة فقد لا يحصل الغرض ببعد [illegible]
الثالثة التي هي ثانية الشهادة على الحكم ب انه لو لم يشرع انهاء الاحكام لبطلت الحجج مع تطاول
المدة لان الحاكم يموت فيبطل حكمه فينتفي فائدة الحكم بخلاف ما لو اشهد على حكمه ولو قبل موته
[illegible] فان الشهود يصير طبقة ثانية بعده فاذا انفذ حكم بشهادتهم طال زمان نفوذ الحكم والانتفاع
بها وهلم جرا بالنسبة الى الحاكم الثاني والثالث فيكثر الانتفاع بالحجة ج ان المنع من ذلك يؤدي الى
استمرار الخصومة في الواقعة الواحدة بان يرافعه المحكوم عليه الى حاكم اخر فاذا لم ينفذ حكم الاول يحيله عليه

علية سماع الدعوى ثم قد يكون عالما بعدالة شهود الحق فيحكم له كالاول ثم يحاكمه الى اخر كذلك الى ان يصل الى
حاكم يختل معه بعض الشرائط المعتبرة في اثبات الحق فينتفي عنه او يحصل تكرر الخصومة ومشقة زائدة
على المحكوم له بخلاف ما اذا انفذ حكم الاول فان الخصومة تنقطع ويمضي الحكم الاول على وجهه
وهذا هو الموافق لغرض نصب الحكام من الشارع فانهم وضعوا لفصل الخصومات وقطع المنازعات دون ما
يوجب استمرار الخصومة د ان الغريم لو اقر عند الحاكم ان حاكما حكم عليه بالحق لزمه الحاكم المقر عنده
به الحق لان اقراره بذلك اقرار بثبوت الحق عليه شرعا واذا كان الحاكم الثاني يلزم الغريم باقراره بالحكم
ويقطع الخصومة بذلك فكذا اذا شهدت عنده البينة فيحكم الحاكم بذلك لان البينة يثبت ما لو اقر
به الغريم لزم فاذا كان الاقرار بالحكم ملزما كانت البينة عليه ملزمة قوله لا بكتاب [illegible] الاصحاب
انه لا يجوز كتاب قاض الى قاض ولا العمل به ورواية طلحة بن زيد والسكوني عن ابي عبد الله
ان عليا عليه السلام كان لا يجيز كتاب قاض الى قاض في حد ولا غيره حتى وليت بنو امية فاجازوا بالبينات لانا
نجيب عن الاول بمنع دعوى الاجماع الى خلاف موضع النزاع لان المنع عن العمل بكتاب قاض الى قاض
ليس معناه العمل بحكم الحاكم مع ثبوته ونحن لا نعتبره عندنا بالكتاب مختوما كان او مفتوحا والى هذا
ما ذكرنا اوما الشيخ ابو جعفر ره في ت ونجيب عن الرواية بالطعن في سندها فان طلحة بتري و
السكوني عامي ومع تسليم ما نقول بموجبهما فانا لا نعمل بالكتاب اصلا ولو شهد به فكان الكتاب
ملغى هذا اشارة الى حجة المانع في انفاذ القاضي حكم قاض اخر ولو شهدت البينة عنده بحكمه
ويرجع الحجة الى امرين احدهما اجماع الاصحاب على انه لا يجوز كتاب قاض الى قاض بمعنى انه لا عبرة له ولا
يترتب عليه حكم واجماع الاصحاب والمخالف لهم في ذلك منهم معلوم النسب فلا يقدح خروجه عن ما اتفق
في محله والثاني الرواية المشهورة عن طلحة بن زيد والسكوني عن ابي عبد الله عليهما السلام ان عليا عليه السلام كان
لا يجيز كتاب قاض [illegible] وانما جوزه القضاة في زمن بني امية فكان باطلا واجاب المصنف عن الاجماع بمنع الاجماع
على محل النزاع فان الاجماع على تقدير تسليمه انما وقع على العمل بكتاب قاض الى قاض بمجرد الكتابة
من غير ان يحكم به باللفظ ويشهد على حكمه شهود ثم [illegible] الحاكم الاخر فينفذه وهذا ليس معنا من العمل

بحكمه مع ثبوته ونحن نسلم انه لا عبرة بالكتاب المجرد سواء كان مختوما ام لا وانما نجيز انفاذ الحكم الثاني
حكم الاول على تقدير ثبوت حكمه عنده بالبينة وهذا امر خارج عما ادعي الاجماع عليه فحاصل الجواب
يرجع الى ان الاجماع المدعى واقع على خلاف موضع النزاع فلا يكون مسموعا مع انا نمنع الاجماع على ما
ذكروه ايضا لان ابن الجنيد قد جوزه على ما عرفت وهو من اجلة الاصحاب ومعلومية نسبه [illegible]
فيقدح في الاجماع [illegible] وعن الرواية بان رجاله ما اضعف سندها فان طلحة بن زيد بتري
والبترية فرقة من الزيدية [illegible] الشيخ في الفهرست والنجاشي انه عامي والسكوني عامي ايضا مشهور
الحال مع انه لم يتعرض احد من الاصحاب لهما بتوثيق ولا مدح مضافا الى فساد العقيدة فلا يعتمد بروايتهما والثاني
على تقدير تسليمها لا دلالة لها على المنع في موضع النزاع لا دلالتها على ان عليا كان لا يجيز كتاب قاض الى
قاض ونحن نقول بموجبه فانا لا نجيز الكتاب بمجرده وانما نجيز الحكم اذا شهد عليه شاهدان وانهاه عند حاكم
اخر وهذا غير المتنازع واتفاق المحتج [illegible] في ضعف الروايتين وبان الرواية من الشاهد فلا يضرها الطعن
في الراوي وهو يرجع الى جبر الشهرة للضعف وقد تكلمنا عليه غير مرة واحتج على المنع ايضا بالاجماع على
الحكم بالبينة واليمين من النبي ص وليس هذا احدهما وجوابه ان هذا ليس حكما وانما هو اقرار الحكم على
حاله وهو معنى انفاذه وعلى تقدير تسليمه فهو حكم بالبينة ايضا فلا ينافي الاجماع المدعى ولو سلم [illegible]
كونه حكما منافيا الاجماع المذكور فان القول بجواز انفاذ الحكم على هذا الوجه مذهب اكثر علماء
الاسلام ومنهم جلة الاصحاب سيما المتاخرين قوله فالعمل به مقصور على حقوق الناس دون
الحدود وغيرها من حقوق الله تعالى لان الحدود وحقوق الله مبنية على التخفيف فيقتصر فيما ثبت منها
على موضع الوفاق ومحل اليقين قوله فان حضر شاهدا الانهاء خصومة الخصمين وسمعا ما حكم
به الحاكم واشهدهما على حكمه ثم شهدا بالحكم عند الاخر ثبت بشهادتهما حكم ذلك الحاكم والعمل بما ثبت
عنده لا انه يحكم بصحة الحكم في نفس الامر اذ لا علم له بل الفائدة فيه قطع خصومة الخصمين لو عاودا المنازعة
في تلك الواقعة وان لم يحضر الخصومة فحكى لهما الواقعة وصورة الحكم وسمى المتخاصمين باسمائهما [illegible]
واشهدهما على الحكم ففيه تردد والقبول اولى لان حكمه لما كان ماضيا كان اخباره ماضيا حيث لنا

ولنا يجوز انفاذ الحاكم ما حكم به غيره فاتم صورة احتياطا شاهدي الانهاء الواقعة وشهادة الشاهدين
باصل الحق بعد دعوى المدعي واشهاد الحاكم اياهما على حكمه وهذه الصورة جوز انفاذ الحكم فيها كل من
قال به فاما اذا انتفى حضورهما ولكن حكى لهما الحاكم الاول صورة الواقعة وصورة الحكم وعين لهما
المتخاصمين واشهدهما على حكمه ففي جواز انفاذ الحكم تردد منشاؤه من ان حكم الحاكم الثاني قول بما
لا يعلم وهو منهي عنه بقوله تعالى اتقولون على الله ما لا تعلمون ونحوه من الايات والروايات
فيقتصر فيها على محل موضع الوفاق وما يوجب تمام الاحتياط وهو الصورة الاولى ومن انه لما كان
حكم الحاكم ماضيا كان اخباره به ماضيا كان لكن المقدم حق فالتالي مثله وحقية المقدم واضحة
والملازمة ظاهرة لان غاية الحضور سماعهما الحكم اذ لا اعتبار بما وقع في المجلس غيره من الدعوى
وشهادة الشاهدين وتعديلهما فانه لم يحصل الحكم وهو عبارة عن الاخبار بثبوت الحق من اهله
بلفظ حكمت ونحوه وصورة النزاع اخباره بذلك فلا ترجيح لاحدهما على الاخر ولان الادلة
السابقة الدالة على تسويغ اصل هذا الانفاذ اتية في هذه الصورة فكان القول بالقبول
اقوى وهو الذي اختاره المص والاكثر واحترز المص بقوله واشهدهما على الحكم عما لو قال لهما
عندي [illegible] فانه لا يقبل قطعا وانما الكلام على تقدير اخباره بالحكم اذا تقرر ذلك فالمراد
بقضاء القاضي الثاني بما حكم به الاول انفاذه حكمه وامضاؤه [illegible] لا تسمع الدعوى ثانيا
وينقطع المنازعة ويبقى الحكم على حاله وانه لا يعلم حقيقة الامر الا انه يحكم بصحة ما حكم به الاول فيعمل عليه
بما يوجب الحكم [illegible] لا يمكنه الحكم بصحته قوله ولما الثاني فهو كالشاهد
دعوى المدعي فان حضر الشاهد ان الدعوى واقامة الشهادة والحكم بما شهد به واشهدهما الحاكم
[illegible] الحكم [illegible] مع [illegible] المتضمن الدعوى في البحث هاهنا
كان [illegible] وانما [illegible] ان الحكم في الاولين على حاضر وهنا على غائب وهو لا يوجب اختلاف
الحكم ولو اقتصر على احدهما او ادرج الاخر فيكان احضر قوله اما لو اخبر حاكما اخر بانه ثبت عنده كذا لم
يحكم به الثاني وليس كذلك لو قال حكمت فان فيه تردد [illegible] فقد ظهر من الادلة المجوزة لقبول انفاذ الحكم

موردها الضرورة الى ذلك في البلاد البعيدة عن الحاكم الاول فذهب بعض الاصحاب الى اختصاص الحكم بما اذا
كان بين الحاكمين مسافة وهل الشهود على الاول فلو كان الحاكمان مجتمعين واستشهد احدهما الاخر على ذلك
لم يجز انفاذه لان هذا ليس من محل الضرورة المسوغة للانفاذ المخالف للاصل والاقوى القبول لان قوله نافذ
وحكمه حجة والضرورة الى ذلك ثابتة فانها غير منحصرة في الاماكن المتباعدة لان من جملتها قطع الخصومة وهو
لا يتم الا بقبول ذلك بل هو في هذه الحالة اقوى من البينة لان غاية البينة اثبات حكم الحاكم واخباره بالحكم
اقوى وهذه الصورة هي التي صدر بها في اول الخامس بجعل مبحث سند او نقل عن الشيخ المنع منها وانما
اعادها ليفرق بين قوله ثبت عندي كذا وحكمت بكذا فان محل الانفاذ هو الثاني لا الاول لانه لم يحكم بل ثبت
والحاكم الثاني لا يحكم باثبات غيره بل ينفذ حكمه ولم يحصل قوله وصورة الانهاء ان يقص الشاهدان ما
شاهداه من الواقعة وما سمعاه من لفظ الحاكم ويقولا واشهدنا على نفسه انه حكم بذلك وامضاه
ولو احالا على الكتاب بعد قراءته فقالا اشهدنا الحاكم فلان على نفسه انه حكم بذلك جاز المراد ان الشاهدين
لا يكفي شهادتهما بان في الكتاب من الحكم كذا بل لا بد من تفصيل الواقعة على الوجه الذي ذكره اما بلفظهما
او بان يقرأ الحاكم الثاني عليهما الكتاب المشتمل على الحكم فيقول الشاهدان اشهدنا الحاكم فلان على نفسه
انه حكم بذلك لانه يصح شهادته على امر مفصل معلوم بالقراءة عليهما قوله ولا بد من ضبط الشيء المشهود
به بما يرفع الجهالة عنه وان اشتبه على الثاني اوقف الحكم حتى يوضحه المدعي اذا اشتبه المشهود به على
الحاكم الثاني لعدم ضبط الشهود له بما يرفع الجهالة وجب عليه ايقاف الحكم الى ان يتضح اما بتذكر الشاهدين
تفصيله او بشهادة غيرهما وينبغي ان يكون ذلك هو المراد بايضاح المدعي له بان يراد ايضاحه على وجه يثبت
شرعا والا فمطلق ايضاح المدعي غير كاف في انفاذ الثاني الحكم لانه لا يجوز التعويل على قول المدعي بمجرده
ولو قال وقف الحاكم حتى يتضح كان اظهر قوله ولو تغيرت حال الاول بموت او عزل لم يقدح ذلك في العمل بحكمه
وان تغيرت بفسق لم يعمل بحكمه ويقر ما سبق انفاذه على زمان فسقه ولا اثر لتغير حال المكتوب اليه في الكتاب بل
كل من قامت عنده البينة بان الاول حكم به واشهدهم به عمل بها اذ اللازم لكل حاكم انفاذ ما حكم به غيره من الحكام
كما يجوز ان يكتب الحاكم الاول الى قاض معين يجوز ان يطلق فيكتب الى كل من يصل اليه من قضاة المسلمين وعند

بعض العامة انه لا يجوز الاطلاق بل لا بد من التعيين لا يختص الحكم بمن كتب اليه بل يجب انفاذه لغير المعين
مطلقا اذا اقترن ذلك بما يصحح الكتابة ولا المكتوب اليه اذا استشهد الشاهدان عند من يقوم مقامه بناء
على عدم الانحصار ابتداء لان الحكم لا يبطل بموت الحاكم وفي معنى موت الحاكم عزله وجنونه واغماؤه حيث
البعيد اما لو كتب القاضي الى خليفته ثم مات القاضي او عزل لعدم على الخليفة القبول والامضاء ان
قلنا انه ينعزل بانعزال الاصل ولو ارتد القاضي الكاتب او فسق ثم وصل الكتاب الى المكتوب اليه لم يجز انفاذه
وفرقوا بينه وبين الموت بان ظهور الفسق يشعر بالخبث وقيام الفسق يرفع الحكم وفيه نظر وذهب بعض العامة
الى جواز انفاذه كالموت واما الانفاذ السابق على ظهور الفسق فيقر عليه كاصل الحكم واما المكتوب اليه
فلا اثر لتغيره بفسق ولا غيره فيبقى الحكم ماضيا وينفذه غيره من القضاة لما تقدم من عدم انحصاره في المكتوب اليه
قوله اذا اقر المحكوم عليه انه هو المشهود عليه الزم ولو انكر وكانت الشهادة بوصف يحتمل الاتفاق غالبا فالقول
قوله مع يمينه ما لم يقم المدعي البينة وان كان الوصف مما يتعذر اتفاقه الا نادرا لم يلتفت الى انكاره لانه خلاف
الظاهر ولو ادعى ان في البلد مساويا له في الاسم والنسب كلف ابانته فان كان المساوي حيا سئل فان اعترف انه
الغريم الزم واطلق الاول وان انكر وقف الحكم حتى يتبين وان كان المساوي ميتا وهناك دلالة تشهد بالبراءة
اما لان الغريم لم يعاصره واما لان تاريخ الحق متأخر عن موته الزم الاول وان احتمل وقف الحكم حتى يتبين ينبغي
ان يثبت القاضي في الكتاب اسم المحكوم له والمحكوم عليه وكنيتهما واسم ابيهما وجدهما وحليتهما وصنعتهما او
قبيلتهما ليسهل التمييز لو كان الرجل مشهورا وحصل الاعلام ببعض ما ذكرنا اكتفي به واذا اغفل ما ذكرناه وحمل
الكتاب الى المكتوب اليه واحضر الحامل عنده من زعم محكوما عليه فطالبه انه شهد بشهود الكتاب والحكم عليه
وان القاضي الكاتب حكم عليه طولب بالحق وان لم يشهدوا على عينه ولكن شهدوا على رجل موصوف
بالصفات المذكورة في الكتاب فان اقر المحضر انه هو المشهود عليه قبل والزم لعموم اقرار العقلاء على انفسهم
جائز وان انكر وكانت الشهادة بوصف يحتمل المشاركة غالبا فالقول قوله مع يمينه لاصالة البراءة
وعدم حصر الوصف وان نكل حلف المدعي وتوجه عليه الحكم وان قال لا احلف انه ليس اسمي ونسبي
ولكن احلف على انه لا يلزمني تسليم شيء اليه ففي اجابته وجهان اصحهما عدمه لقيام على السمي هذا الاسم

وعلى ذلك لوجب الحق عليه فان قامت البينة على ان اسمه ونسبه فقال نعم لكن لست المحكوم عليه فان لم يوجد هناك
من يشاركه في الاسم والصفات المذكورة نفذ الحكم لان الظاهر انه المحكوم عليه وان وجد اما بان عرفه القاضي
او قامت عليه بينة فاحضر الذي يشاركه وسئل فان اعترف بالحق طولب به وتخلص الاول ولو انكر وقف
حتى ينكشف ولو اقام المحضر بينة على موصوف بتلك الصفات كان هناك وقد مات فان مات بعد الحكم
وقع الاشكال وان مات قبله فان لم يعاصره المحكوم له فلا اشكال وان عاصره فان كان تاريخ الحق المتأخر
عن موته فكذلك حيث لزم الاول والا وقف الحكم كله لو اثبت القاضي اسم المحكوم عليه ونسبه وصفته
كما قدمناه اما اذا اقتصر على اني حكمت على محمد بن احمد مثلا فقيل يبطل الحكم لان المحكوم عليه مبهم
لم يتعين باشارة ولا وصف حتى لو حضر رجل واعترف بانه محمد بن احمد وانه المعني بالكتاب لم يلزم
ذلك لبطلان الحكم في نفسه الا ان يقر بالحق فيؤاخذ به بخلاف ما لو استقصى الوصف فلم يعرض
فظهر الاشتراك وانتفى اشباهه ويظهر من اطلاق قول المصنف انه لو اقر بانه المشهود عليه لزم
لزوم الحق لصاحبه الاسم المشترك غالبا وان كان لا يلزمه لو انكر وهو خيرة الدروس واستبعد
خلافه وهذا هو الوجه قوله للمشهود عليه ان يمتنع من التسليم حتى يشهد القابض ولو لم يكن عليه
بالحق شاهد قيل لا يلزم الاشهاد ولو قيل يلزم كان حسنا حسما لمادة المنازعة او كراهة لتوجه
اليمين القول بعدم جواز الامتناع الى ان يشهد حيث لا يكون بالحق شاهد للشيخ رحمه الله لعدم الفائدة
بالدفع لان غايته ان يدعي عليه مرة اخرى ولا بينة له فينكر ويقبل قوله في البراءة منه بيمينه واليمين
الصادقة لا ضرر فيها ومثله ما لو كان له بالحق بينة ولكن كان الحق مما يقبل قول من هو في يده في
رده كالوديعة لان البينة لا تلزمه وانما غايته الزامه باليمين كالسابق والذي اختاره المصنف
والجماعة جواز الامتناع الى ان يشهد مطلقا لان المنازعة وتوجه اليمين مما ينبغي دفعه خصوصا
عن ذوي المروات فيكون حسم مادته بالاشهاد عذرا في تأخير الحق الى ان يحكم وقد تقدم البحث في هذه
المسألة في كتاب الوكالة وكأنه اعاده لمناسبة المقام قوله لا يجب على المدعي دفع الحجة مع الوفاء لانها
حجة له لو خرج المقبوض مستحقا وكذا القول في البائع اذا التمس المشتري كتاب الاصل لانه حجة له على

على البائع اذا التمس المشتري كتاب الاصل لانه حجة له على البائع الاول بالثمن لو خرج المبيع مستحقا ما
ذكره من تعليل عدم وجوب دفع الحجة حسن لان فائدة الحجة لا تنحصر في زمن ملكه بل يحتاج اليها بعد
البراءة وخروج الملك عنه لتكون حجة على الدرك مع انه يجوز التعليل ايضا بكونها ملكا لمن هي في يده
ولا يجب عليه دفع ملكه الى غيره وان لم يكن له منفعة به كغيرها من امواله قوله الفصل الثاني في
في احكام القسمة انما ذكر احكام القسمة في كتاب القضاء لان القاضي لا يستغني عن القسام للحاجة
الى قسمة المشتركات بل القسام كالحاكم فحسن الكلام في القسمة في هذا الكتاب كما فعله جماعة من الفقهاء ومنهم
من افردها كتابا برأسها نظرا الى استقلالها بالاحكام كغيرها من كتب الفقه واعلم ان الحاجة الداعية
الى تجويز القسمة بينة وذلك لانه قد يتبرم الشركاء او بعضهم بالمشاركة او يريدون الاستبداد بالتصرف
وفي كتاب الله تعالى واذا حضر القسمة اولوا القربى الاية وكان رسول الله صلى الله عليه وآله يقسم الغنائم بين الغانمين
يستحب للامام ان ينصب قاسما كما كان لعلي عليه السلام ويشترط فيه البلوغ وكمال العقل والايمان والعدالة والمعرفة بالحساب
ولا يشترط الحرية ولو تراضى الخصمان بقاسم لم تشترط العدالة وفي التراضي بقسمة الكافر نظر اقربه الجواز كما
لو تراضيا باقتسامهما من غير قاسم القسمة قد يتولاها الشركاء بانفسهم وقد يتولاها غيرهم وهو اما
منصوب الامام او منصوبهم ويستحب للامام ان ينصب قاسما ويرزقه من بيت المال لان القسمة من جملة
المصالح وروي انه كان لعلي عليه السلام قاسم يقال له عبد الله بن يحيى وكان يرزقه من بيت المال ويشترط
في منصوب الامام التكليف والايمان والعدالة والمعرفة بالمساحة والحساب لان عمله بهما كالحكم
في الحاكم وقيل يشترط ان يعرف التقويم لان في انواع القسمة ما يحتاج اليه ولا يشترط عندنا الحرية
فلا يمتنع ان يكون العبد قاسما باذن مولاه اما منصوب الشركاء فلا يشترط فيه العدالة لانه وكيل
من جهتهم وفي اشتراط اسلامه نظر من حيث انه ظالم منهي عن الركون اليه والاصح الجواز كون كيله
وهذه في معنى الوكالة ولو تراضيا على قسمته كان كما لو تراضيا على القسمة بانفسهما من غير قاسم
قوله والمنصوب من قبل الامام تمضي قسمته بنفس القرعة ولا يشترط رضاهما بعدها وفي غيره يقف
اللزوم على رضاهما بعد القرعة وفي هذا اشكال من حيث ان القرعة وسيلة الى تعيين الحق وقد قارنها

الرضا في قرعة قاسم الامام بمنزلة حكمه فمن ثم اشترط فيه العدالة والمعرفة فلا يعتبر رضاهما بعدها اما القسم
الذي نصباه او اذا اقتسما بانفسهما من غير قاسم قال الشيخ يعتبر رضاهما بعد القرعة لانها انما تعتبر
بحكم الحاكم او من اصطلحا بعدها ولا صالح بقاء الشركة والمصير كما استشكل ذلك من حيث هذا الوجه لان
تميز احد الحقين عن الاخر تعين بالرضا والمقارن بل ينبغي ان يتعين تراضيهما على القسمة وتخصيص كل
واحد من الشركاء بحقه وان لم يحصل القرعة كما يصح المعاطاة في البيع الا ان المعاطاة يتوقف لزومها
على التصرف من حيث ان ملك كل واحد من العوضين كان للاخر فيتحقق ملكه الى ان يتصرف احدهما
بان الاخر فيكون رضا منه بكون ما في يده عوضا عن الاخر اما القسمة فانها مجرد تميز احد النصيبين عن
عن الاخر وما يصل الى كل منهما هو عين ملكه لا عوضا عن ملك الاخر فيكون تراضيهما عليها مطلقا
ومن جعلها بيعا مطلقا او على بعض الوجوه فاسبه توقفها اللزوم على التصرف كالبيع معاطاة و
اشترط في الدروس تراضيهما بعد القرعة في غير قسمة منصوب الامام مع اشتمالها على الرد خاصة و
هو حسن وفي اللمعة اكتفى بتراضيهما عليها من غير قرعة مطلقا وهو اجود واختاره العلامة
في القواعد ايضا قوله ويجزي القاسم الواحد اذا لم يكن في القسمة رد ولا بد من اثنين في قسمة
الرد لانها تتضمن تقويما فلا ينفرد به الواحد ويسقط اعتبار الثاني مع رضا الشريك القسمة ان
اشتملت على رد فلا اشكال في اعتبار العدول في القاسم حيث لا تراضي الشريكان بالواحد لان
العدد مشترط في التقويم مطلقا من حيث انها شهادة وان لم تشتمل على رد فهل يجزي قاسم واحد
يجوز ان الامام يجزي بنصب واحد ام لا بد من اثنين كنصب الشاهد مذهب الاصحاب هو الاول
اقامة له مقام الحاكم ويؤيده ما سبق من نصبه عليه قاسما واحدا واعتبر بعض العامة مطلقا اثنين
ترجيحا لجانب الشهادة حيث انه لا يشتمل على جميع اوصاف الحاكم قوله واجرة القسام من بيت المال
فان لم يكن امام وكان ولا سعة في بيت المال كانت اجرته على المتقاسمين فان استاجر كل واحد
باجرة معينة فلا بحث وان استاجروه في عقد واحد ولم يعينوا نصيب كل واحد من الاجرة لزمهم الاجرة
بالحصص وكذا لو لم يقدروا اجرة كان المثل عليهم بالحصص لا بالسوية قد ذكرنا ان اجرة القسام في بيت

بيت المال لانه من المصالح فان لم يتفق له الكفاية من بيت المال فاجرته على الشركاء سواء طلب جميعهم القسمة
ام بعضهم دون بعض ثم ينظر فان استاجر الشركاء قاسما وسموا له اجرة واطلقوا فتلك الاجرة تتوزع
على قدر الحصص لانها من مؤنات الملك فاشبهت النفقة فيكون تعب مقابلة العمل والعمل لمن زاد نصيبه
اكثر كالكيل في المكيلات والوزن في الموزونات وكذا القول فيما لو لم يعقدوا اجرة واستاجر
اجرة فاسدة فوجبت اجرة المثل وفيه وجه اخر انه يقسم على عدد الرؤوس لان عمله في الحساب والمساحة
يقع لهم جميعا وقد يكون الحساب في الجزء القليل اغمض وانهم فان قلة النصيب توجب كثرة العمل لان
القسمة يقع بحسب اقل الاجزاء فان لم يجب على من قل نصيبه زيادة فلا اقل من التساوي والاصح الاول
وان سمى كل واحد منهم اجرة التزمها فله على كل واحد ما التزم وانقطع النظر عن الحصص والرؤوس جميعا
وهذا واضح ان فرض اجتماعهم على الاستيجار بان قالوا استاجرناك لتقسم بيننا كذا بكذا دينار على فلان
ودينار على فلان او وكلوا وكيلا يعقد لهم كذلك فان فرضت عقود مترتبة فقد ذكر جماعة منهم الشيخ اشكالا
وهو ان الشركاء اذا كانوا اثنين فعقد واحد لافراز نصيبه فعلى القسام افراز النصيب وتمييز كل
واحد منهما عن الاخر فان تميز المستاجر لا يمكن الا بتميز نصيب الاخر وما يتوقف على الواجب فهو
واجب فاذا استاجره بعد ذلك الاخر على تمييز نصيبه فقد استاجره على ما وجب عليه واستحق ذلك منه
لغيره فلم يصح وكذا لو كانوا ثلاثة فعقد واحد لافراز نصيبه ثم الثاني كذلك فعلى القسام افراز النصيبين
فاذا استاجرهما الثالث فاذا عقد الثالث بعد العقدين كان قد عقد على عمل مستحق في ذمة الاجير
لغيره فلا يصح واجيب بان السؤال مبني على انه يجوز استقلال بعض الشركاء باستيجار القسام لافراز
نصيبه ولا سبيل اليه لان افراز نصيبه لا يمكن الا بالتصرف في نصيب الاخر ترددا وتقديرا ولا سبيل
اليه الا برضاهم نعم يجوز ان ينفرد واحد منهم برضا الباقي فيكون اصلا ووكيلا ولا حاجة الى
العقد الباقي حيث ان فصل ما على كل واحد منهم بالتراضي فهذا السؤال في الحقيقة صار الكلام في
كيفية التوزيع قوله في المقسوم وهو اما متساوي الاجزاء كذوات الامثال مثل الحبوب و
الادهان او متفاوتها كالاشجار والعقار فالاول يجبر الممتنع مع مطالبة الشريك بالقسمة لان

لان الانسان له ولاية الانتفاع بماله والانفراد اكمل نفعا وتقسم كيلا ووزنا متساويا ومتفاضلا
ربويا كان او غيره لان القسمة تميز حق لا بيع اعلم ان العين المشتركة اما ان يعظم الضرر في قسمتها او
او لا يعظم والثاني اما ان يكون مثلية وهي المتساوية الاجزاء في القيمة والصفات كالحبوب والادهان
او قيمية لكنها متشابهة الاجزاء كالدار المتفقة الابنية والارض المتشابهة الاجزاء وما في معناها بحيث
يمكن تعديلها سهاما بعدد الانصباء من غير رد ولا ضرر او يتوقف التعديل على الرد من غير ان يحصل ضرر على
احد الشركاء او يحصل ضرر اما على الجميع او على البعض فهذه اقسام المقسوم فالقسمان الاولان يجبر الممتنع
من القسمة اذا طلبها الاخر وسياتي حكم الباقي ومنه بقوله وتقسم كيلا ووزنا الى قوله لان القسمة
تمييز حق لا بيع عليه الاصحاب وبعض العامة حيث زعم انها بيع مطلقا ومنهم من جعل قسمة الرد بيعا دون غيرها
ومنهم من جعل قسم التراضي بيعا دون غيرها ووافقنا جماعة على انها تمييز حق لا بيعا مطلقا و
على انها ليست بيعا بانها لا تفتقر الى صيغة ويدخلها الاجبار ويتقدر بالقرعة ويتقدر احد النصيبين
بقدر الاخر والبيع ليس فيه شيء من ذلك واختلاف اللوازم والخواص يدل على اختلاف الملزومات
والمعروضات ومعنى انها تميز وافراز انها تبين ان ما خرج لكل واحد منهما هو الذي ملكه واستدل
من جعلها بيعا بانه ما من جزء من المال الا وكان مشتركا بينهما واذا اقتسما فكانه قد باع كل منهما ما كان
لحصة صاحبه بماله من حصته واعتذروا عن الصيغة بان البيع لا ينحصر في صيغة معينة وعن الاجبار
بالحاجة الداعية اليه وذلك لا يخرجها من كونها بيعا فقد يدخل الاجبار البيع لمصلحة كما يبيع الحاكم
مال المديون قهرا وغير ذلك من مواضع معدودة في بابه واجيب بان القول بكونها بيعا لا يتم فيما
مطلقا لان النصف الذي مثلا الذي ياخذه زيد كان انه لم يكن كله له حتى يقال ان القسمة افراز
بالنصف الاخر لم يكن كله له حتى يقال انه باعه من عمرو بل النصف الذي اخذه كان نصفه لصاحبه فالقسمة
افراز ما كان له منه ومعاوضة على ما كان لصاحبه وهي لا تنحصر في البيع لان الصلح يفيد ذلك لا ان
تسمى بيعا وهو متوهم ولان قسمة الرد فهي معاوضة في مقابلة المردود ومن ثم اشترط فيها التراضي لكن لا ينحصر
المعاوضة في البيع كما ذكرناه ويمكن كونها هنا قسما براسها وتتفرع على الخلاف ان جعلناها بيعا

بيعا لا يتم في افراده مطلقا لان النصف الاول مثلا الذي ياخذه زيد كان انه لم يكن كله له حتى يقال ان القسمة
افراز بالنصف الاخر لم يكن كله له حتى يقال انه باعه من عمرو بل النصف الذي اخذه كان نصفه له ونصفه
لصاحبه فالقسمة افراز ما كان له منه ومعاوضة على ما كان لصاحبه وهي لا تنحصر في البيع لان الصلح يفيد ذلك
الا ان يسمى بيعا وهو متوهم واما قسمة الرد فهي معاوضة في مقابلة المردود ومن ثم اشترط فيها التراضي
لكن لا ينحصر المعاوضة في البيع كما ذكرناه ويمكن كونها هنا قسما براسها وتتفرع على الخلاف فان من
جعلها بيعا فاقتسما شيئا ربويا وجب التقابض في المجلس ولم يجز قسمة المكيل بالوزن والموزون
بالكيل وان جعلناها افرازا فالحكم بخلافه واليه اشار بقوله وتقسم كيلا ووزنا ربويا كان او غيره
واما قوله متساويا ومتفاضلا فلان الاصل في القسمة ان يكون بنسبة الاستحقاق فاذا كان المشترك
بينهم نصفين افرازه متساويين وان كان بينهما اثلاثا افرازه كذلك والتفاضل في الثاني بحسب الصورة
والا فهو متساو حقيقة لان مستحق الثلث له في ما في يد صاحب الثلثين ثلثه ولصاحب الثلثين
فيما في يد صاحب الثلث ثلثاه فالقسمة على هذا الوجه موجبة للتسوية بينهما بالنظر الى اصل الحق وان
اراد بالتفاضل ترجيح احدهما على الاخر بزيادة على حقه فليس ذلك بداخل في حقيقة القسمة بل
هو هبة محضة للزائد فلو ترك قوله متساويا ومتفاضلا كان اولى قوله والثاني اما ان يستضر
الكل او البعض او لا يستضر احدهما ففي الاول لا يجبر الممتنع كالجواهر والعضايد الضيقة وفي الثاني
ان التمس المستضر اجبر من لا يستضر وان امتنع المستضر لم يجبر ويتحقق الضرر المانع من الاجبار
بعدم الانتفاع بالنصيب بعد القسمة وقيل بنقصان القيمة وهو اشبه وللشيخ قولان المشترك
غير المثلي اما ان يحصل الضرر بقسمته على جميع الشركاء كالجوهرة النفيسة لكسرها والثوب الرفيع لقطع
او يتضرر بعضهم دون بعض كدار بين اثنين لاحدهما عشرها وللاخر باقيها ولو قسمت لم يصلح العشر
للسكن ويصلح التسعة الاعشار للسكن او لا يتضرر احد منهم فمع الضرر لا يجبر الممتنع ان
امتنع من القسمة لظهور عذره ولعموم قوله لا ضرر ولا اضرار وان طلب احدهم حيث لا ضرر
او طلبه المتضرر حيث يختص الضرر باحدهم اجيب اما الاول فلانتفاء الضرر راسا فله طلب تخليص ملكه

من الآخر كما في المثلي واما الثاني فلان الطالب هو الذي ادخل الضرر على نفسه فيجاب اليه ليميز
للآخر الامتناع لانتفائه عنه وكذا لو تضرر الجميع واتفقوا على القسمة لكن يجب تقييده في الموضعين
بما اذا لم يبطل منفعة المقسوم بالكلية فذهب ماليته فانهم لا يجابون اليه لما فيه من اذهاب
المال في غير غرض صحيح اذا تقرر ذلك فقد اختلفوا في ضبط الضرر المانع من القسمة على اقوال احدها
انه عدم الانتفاع بالنصيب بعد القسمة ووجه الضرر على هذا الوجه ظاهر لان بطلان منفعة الملك
ضرر بين وهو منفي بالرواية والثاني وهو الذي اختاره المصنف هنا انه نقصان القيمة وان بقيت
المنفعة بحيث ايضا الجبر نظرا الى فوات المالية في الجملة وهذان القولان للشيخ في ط والاول
لرفي كما العو والمصنف ايضا لهما في باب الشفعة والاخر هنا وهما للعلامة ايضا والثالث انه
عدم الانتفاع به منفردا فيما كان ينتفع به مع الشركة كالدار الصغيرة اذا قسمت اصاب كل واحد
موضع ضيق لا ينتفع به في السكنى على ذلك الوجه وان انتفع به في غيرها والرابع انه نقص القيمة
نقصانا فاحشا بحيث يحصل به الضرر عرفا وهذا اقوى وهو خيرة الشهيد ره ويمكن ان يريد
به مطلق القول بنقصان القيمة ويرجع الاقوال كلها الى خبر الضرار **قوله** ثم المقسوم ان لم يكن
فيه رد ولا ضرر اجبر الممتنع ويسمى قسم اجبار وان تضمن احدهما لم يجبر ويسمى قسم تراض
ويقسم الثوب الذي لا ينقص بالقطع لم يقم لحصول الضرر بالقسمة ويقسم الثياب والعبيد
بعد التعديل بالقيمة قسمة اجبار ثم المصنف قسم القسمة الى اثنين قسم تراض وقسم اجبار وجعل
الضابط ان المقسوم متى امكن تعديله من غير رد ولا ضرر فقسمته قسمة اجبار ومتى اشتملت على احدهما
فهي قسمة تراض ثم الاول يشمل قسمة المثلي والقيمي والحق قسمة التعديل في الاعيان المتعددة القيمية
لقسمة الاجبار ومنهم من قسمها ثلاثة اقسام قسمة الافراز وهي ان يكون الشيء قابلا للقسمة الى
اجزاء متساوية الصفات كذوات الامثال وكالثوب الواحد والعرصة الواحدة المتساوية
ولا اشكال في كون هذا القسم اجبارا مع الحصص بعد القسمة منتفعا بها او حافظة للقيمة
كما مر والثاني قسمة التعديل وهي ما تعد سهامها بالقيمة وهي تنقسم الى ما تعد شيئا واحدا والى

والى ما تعد شيئين فصاعدا والاول ما تعد شيئا واحدا كالارض التي يختلف قيمة اجزائها لاختلافها
في قوة الانبات او في القرب من الماء والبعد منه او في ان بعضها يسقى من النهر وبعضها بالنضح فيكون
ثلثها الجودته بالقيمة مثل ثلثيها مثلا فيجعل هذا سهما وهذا سهما ان كانت بينهما بالسوية وان اختلف
الانصباء اعتبرت بالقيمة دون المساحة ومقتضى عبارة المصنف في هذه اجبار الحاكم للمتساوي في
الاجزاء ويحتمل عدم الاجبار هنا لاختلاف الاغراض والمنافع والوجهان جاريان فيما اذا كان لا
لاختلاف الجنس كالبستان الواحد المختلف الاشجار والدار الواحدة المختلفة البناء والاستهلاك
في الجميع ولولا ذلك لامتنع الاجبار في البستان لاشتماله على الاشجار المختلفة غالبا وفي الدار
المشتملة على الحيطان والجذوع والابواب وهذا شان الدور والبساتين ونحو ذلك الى ان يثبت
فيها الشفعة كالطاحونة والحمام وهو بعيد والثاني ما تعد شيئين فصاعدا وهو ينقسم الى عقار
وغيره فالاول كما اشتركا في دارين او حانوتين مثلا وطلب احدهما القسم بان يجعل لهذا
دارا ولهذا دارا فلا يجبر الممتنع هنا سواء تجاورت الداران والحانوتان ام تباعدت لشدة اختلاف الاغراض
باختلاف المحال والابنية فيلحقان بالجنسين المختلفين وعند بعض العامة والمتجاوران عند التجاور وعند
آخرين مطلقا ولو كانت بينهما دكاكين متلاصقة لا تحتمل احادها القسمة وتسمى العضايد وطلب
احدهما ان يقسم اعيانها ففي اجبار الممتنع وجهان اظهرهما العدم وشيئا واما غير العقار فاذا اشتركا في
عبيد او دواب او اشجار او ثياب فاما ان يكون من نوع واحد او من متعدد فان كانت من نوع واحد
وامكن التسوية بين الشريكين عددا او قيمة كعبيد متساوية القيمة بين اثنين وثلث دواب متساوية القيمة
بين الثلاثة فالذي اختاره المصنف والاكثر انه يجبر على قسمتها اعيانا ويكتفي بالتساوي في القيمة بخلاف
الدور ولشدة اختلاف الاغراض فيها ولان النبي صلى الله عليه وآله جزى العبيد الستة الذين اعتقهم الانصاري في
مرضه ثلاثة اجزاء ولانه ليس اختلاف الجنس الواحد في القيمة باكثر من اختلاف قيمة الدار الكبيرة والقرية
العظيمة فان اراضي القرية تختلف سيما اذا كانت ذات اشجار مختلفة واراضي متنوعة والدار ذات البيوت
المختلفة المساحة فكما لا يمنع اختلافها الدار والقرية من الاجبار ولا يمنع اختلاف الجنس الواحد من الاجبار

وفيه اشكال الحكم في العبيد ووجه الاشكال ما ذكرناه ومن تفاوت الاغراض بتفاوت الاشخاص كمختلفي
الجنس ونقل في ط عن بعضهم عدم الاجبار والمذهب هو الاول ولو لم يمكن التسوية في العدد كثلثة اعبد
بين اثنين على السوية احدهما تساوي قيمته قيمة الآخرين في القيمة فان قلنا بالاجبار عند امكان التسوية
فهنا وجهان ينظر احدهما الى تعادل القيمة والثاني الى اختلاف العدد وتفاوت الاغراض ومثله القول
في الاراضي المختلفة الاجزاء ولو كانت الشركة لا ترتفع الا عن بعض الاعيان كعبدين بين اثنين قيمة احدهما
مائة وقيمة الآخر مائتان وطلب احدهما القسمة ليختص من خرجت له القرعة بالخسيس ويرتفع التفيس ففي
اجبار الآخر وجهان مبنيان على المسألة السابقة فان قلنا لا اجبار هناك فهنا اولى وان قلنا بالاجبار
هناك فهنا وجهان اصحهما المنع لان الشركة لا ترتفع بالكلية ولو كانت الاعيان من انواع مختلفة كالعبد
التركي مع الهندي والثوب الابريسم مع الكتان مع تساويهما في القيمة ففي اجبار الممتنع وجهان مرتبان
واولى بالمنع هنا لو قيل به في السابق وكذا القول لو اختلفت قيمتها وامكن التعديل ويظهر من كلام المص
وجماعة عدم اعتبار اختلاف النوع مع اتفاق القيمة فاما الاجناس المختلفة كالعبد والثوب والحنطة
والشعير والدابة والدار فلا اجبار في قسمة اعيانها بعضا في بعض وان تساوت قيمتها والثالث قسمة
الرد بان يكون بينهما عبدان قيمة احدهما الف وقيمة الآخر ستمائة فاذا رد آخذ النفيس مائتين استويا ولا
خلاف في كون هذا القسم مشروطا بالتراضي وسيأتي الكلام فيه **قوله** واذا سأل الحاكم القسمة ولهما بينة
بالملك قسم وان كانت يدهما عليه ولا منازع قال الشيخ في ط لا يقسم وقال في الخلاف يقسم وهو اولى
لان التصرف دلالة الملك اذا كان في يد اثنين ملك فطلبا القسمة ولا منازع لهما في ملكه ظاهرا
فطلبا من الحاكم قسمته بينهما فان اقاما بينة انه ملكهما اجابهما الى القسمة وان لم يقيما بينة ففي اجابتهما
قولان احدهما العدم لانه قد يكون في يدهما باجارة او عارية فاذا قسم بينهما لم يؤمن ان يدعيا
ملكه محتجين بقسمة القاضي والثاني نعم اكتفاء بدلالة اليد على الملك لكن يكتب الحاكم ويشهد انه
انما قسم بقولهما لئلا يتمسكا بالقسمة واعترض على تقدير اقامة البينة بانها انما تقام وتسمع على خصم ولا
خصم ههنا واجيب بان القسمة تتضمن الحكم لهما بالملك وقد يكون لهما خصم غائب فتسمع البينة

البينة عليه ولا فرق في ذلك كله بين كون المقسوم منقولا وغيره وفرق بعض العامة وخص الخلاف با
لعقار وقطع في المنقول بالقسم وهو تحكم **قوله** في كيفية القسمة الحصص ان تساوت قيمة وقدرا فالقسمة
بتعديلها على السهام لانه يتضمن القيمة كالدار يكون بين اثنين وقيمتها متساوية وعند التعديل يكون
القاسم مخيرا بين الاخراج على الاسماء والاخراج على السهام اما الاول فهو ان يكتب كل نصف في رقعة
ويعرف كل احد بما يميزه عن الآخر ويجعل ذلك مصونا في ساتر كالشمع او الطين ويأمر من لم يطلع على الصور
باخراج احدهما على اسم احد المتقاسمين فما خرج فله واما الثاني فان يكتب كل اسم في رقعة ويصونهما ويخرج
على سهم من السهمين فمن خرج اسمه فله ذلك السهم العين المقسوم بالتعديل اما ان يكون متساوية
القيمة بالنسبة الى اجزائها بحيث يساوي قيمة نصفها قيمة نصفها الآخر وقيمة ثلثها قيمة الثلث حيث يحتاج
الى قسمتها كذلك او يختلف القيمة وعلى التقديرين اما ان يكون الحصص متساوية كما لو كانت الارض بين
اثنين لكل واحد نصفها او بين ثلثة ولكل واحد ثلثها او مختلفة بان كان لواحد من الاثنين ثلثان وللآخر
ثلث او لواحد من الثلثة نصف وللآخر ثلث وللثالث سدس فالصور اربع وقد اشار المص الى حكمها و
المعتبر فيها صورتان لان التعديل بالقيمة هو المعتبر سواء اتفقت اجزاؤها ام اختلفت فالصورة
الاولى ان يكون الحصص متساوية كنصفين بين اثنين وثلثة اثلاث بين ثلثة ونحو ذلك فتعدل السهام
بالقيمة كذلك بان يجعل الاول نصفين بالقيمة وان كان مقدار احد النصفين ازيد من الآخر ويعدل
اثلاثا في الثاني كذلك ثم يخرج بالقرعة كما ذكره المصنف وطريقه واضح وما ذكره من كتبة الاسماء والسهام
ووضعه في بندقة من طين ونحوه هو المشهور في استعمال الفقهاء ولكن لا يتعين بل لو جعلها بالاقلام
والحصى والورق ونحو ذلك جاز اجماعا الشركين وقد اشار اليه في باب العتق وحيث يكون القسمة بين اثنين
فخرج اسم احدهما لاحد السهمين او احد السهمين له لا يحتاج الى اخراج الآخر بل تعين المتخلف له ولو
كان بين ثلثة اثلاثا جعل ثلثة اجزاء متساوية بالقيمة وكتب ثلث رقاع او ثلث معانيها باسم السهام الثلثة
معينة او باسم الشركاء وينبغي وضع الرقاع في حجر من لم يحضر الكتابة او لا يعرفها او لا يعرف ما عين له المحصور
لذلك تعمى الرقاع ثم يؤمر باخراج واحدة على الجزء الاول ان كانت الرقاع معمولة بالكتابة ونحوها باسما

الشركاء فمن خرج اسمه اخذه ثم يؤمر باخراج اخرى على الجزء الذي يلي الاول فمن خرج اسمه من الاخرين
اخذه ويتعين الثالث للثالث وان كانت مكتوبة باسم الاجزاء اخرجت رقعة باسم زيد ثم اخرى
باسم اخرى عمرو ويتعين الثالث للثالث وتعيين من يبتدى له من الشركاء او الاجزاء منوط بنظر
القسام قوله وان تساوت قدرا لا قيمة عدلت السهام قيمة الخ قد عرفت ان الحكم في هذه الصورة
كالسابقة وانما المعتبر التعديل بالقيمة سواء تساوت الاجزاء فيها ام لا فالحكم لا يختلف قوله وان
تساوت الحصص قيمة لا قدرا مثل ان يكون لواحد النصف وللاخر الثلث وللاخر السدس
وقيمة اجزاء ذلك الملك متساوية سويت السهام على اقلهم نصيبا فيجعل اسداسا ثم كم يكتب
بعدد الشركاء او بعدد السهام والاقرب الاقتصار على عدد الشركاء لحصول المراد به فالاول
كلفة اذا اختلفت مقادير الانصباء كما اذا كان لزيد نصف ولعمرو ثلث وللثالث ثلث جزئت
الاقسام على اقل السهام وهو سدس لانه يتادى به القليل والكثير فيجعلها ستة اجزاء
ثم في مقدار ما يكتب من الرقاع للقرعة بينهم وجهان احدهما وهو الاشهر ان يكتب ثلث رقاع
بعدد الشركاء في كل واحدة اسم واحد ثم يخرج مرتين ويكتفى بها عن الثالثة فلا وجه للتكليف
الزائد والثاني ان يكتب ست رقاع لصاحب السدس رقعة ولصاحب النصف ثلث ولو اه في ط محتجا
بان كل من كان سهمه اكثر كان حظه اوفر والمزية على صاحب الاقل فاذا كتب لصاحب النصف ثلث
رقاع كان خروج رقعة اسرع واقرب واذا كتب له واحدة كان خروج رقعته ورقعة صاحب السدس
سواء فلا مثل يكون له اكثر من رقاع عدده والوجه جواز الامرين واما الكلام في الاولوية فلا ريب
ان الاول اولى لحصول الفائدة مع الاختصار وترك تطويل الحساب قوله اذا عرفت هذا
فانه يكتب ثلث رقاع لكل اسم رقعة ويجعل للسهام اول وثان وهكذا الى الاخير والخيار في تعيين
ذلك الى المتقاسمين ولو تعاسرا عينه القاسم ثم يخرج رقعة فان تضمنت اسم صاحب النصف فله
الثلث الاول ثم يخرج ثانية فان خرج صاحب الثلث فله السهمان الاخيران ولا يحتاج الى اخراج
الثالثة بل لصاحبها ما بقي وكذا لو خرج اسم صاحب الثلث اولا كان له السهمان الاولان

الاولان ثم يخرج اخرى فان خرج صاحب النصف فله الثالث والرابع والخامس ولا يحتاج الى اخراج اخرى
لان السادس يتعين لصاحبها وهكذا الى قوله ولا يخرج في هذه على السهام بل على الاسماء لئلا يؤدي
الى تفريق السهام وهو ضرر هذا ذكره من الكيفية تفريع على ما اختاره من كتابة ثلث رقاع باسماء
الشركاء فالحكم على ما ذكره واضح وكذا يجري على القول بكتبه ست رقاع باسمائهم وليس فيه الا ان اسم صاحب
الكثير والاكثر يكون اسرع خروجا عليه فاذا اخرج واحدة من رقاع صاحب النصف اعطى الثلثة الاول
فاذا اخرج ثانية فخرجت باسم الغير واخرجت ثالثة فان خرجت باسم الغير ايضا للاستغناء عنها بالاولى
فان خرجت واحدة من رقعتي صاحب الثلث اعطى الرابع والخامس ولا يحتاج الى اخراج ما بقي ويتعين السادس
لصاحب السدس وان خرجت الاولى لصاحب السدس اعطى الاول ثم اخرج اخرى فان خرجت لصاحب النصف
اعطى الثاني والثالث والرابع ولا يحتاج الى اخراج الا رقعة الباقية لتعين الخامس والسادس لصاحب
الثلث وان خرجت الاولى لصاحب الثلث اعطى الاول والثاني ثم يخرج اخرى فان خرجت له
الغير واخرجنا اخرى فان خرجت لصاحب السدس اعطى الثالث وتعين الثلثة الاخيرة لصاحب النصف
ولا يحتاج الى اخراج باقي الرقاع وهكذا وقوله ولا يخرج في هذه على السهام بل على الاسماء لانه لا يؤمن
ان يؤدي الى تفريق السهام المراد انه لا يكتب الرقاع باسماء السهام الستة ويخرج على اسماء الشركاء
لانه ربما يخرج لصاحب السدس الجزء الثاني او الخامس فيتفرق ملك من له النصف او الثلث وايضا
ربما خرج السهم الرابع لصاحب النصف ويقول اخذه وسهمين قبله فيقول الاخر بل اخذه وسهمين
بعده فيفضي الى التنازع ويجوز مع رجوعهم في جميع الحصص الى الرقاع ان يخرج لصاحب النصف
ثلثة متفرقة وكذا لصاحب الثلث يخرج اثنان متفرقان فيؤدي الى الاضرار وقد عرفت مما سبق
انه مع كتابة الرقاع باسم الشركاء يخرج على السهام الاول والثاني الى الاخر واذا كتب باسم السهام
يخرج على الاسماء وهذه الصورة التي بين كيفيتها فكتب فيها اسماء الشركاء ويجعل للسهام اول
وثان الى السادس واخرج عليها بمعنى ان الخارج اسمه اولا يعطى الاول منها من الجهة التي اتفقا عليها
او عينها القاسم وما بعده ان احتاج اليه الى الاخر فكتابة الاسماء تخرج على السهام وكتابة السهام يخرج

على الاسماء والمصنف جمع هنا بين الامرين كتابة الاسماء المستلزمة للاخراج على السهام بل المصرح بذلك ثم
امر باخراجها على الاسماء ونفى اخراجها على الاسماء ونفى اخراجها على السهام مع ان حقه العكس و
وافقه على هذه العبارة العلامة في الارشاد وعكس في القواعد وجماعة من الفضلاء وهو الصواب
وفي التحرير والدروس اقتصر على اخراج الاسماء من غير ان يجعله على السهام او غيرها وهو اجود اذ لا يطابق الاخراج
على السهام لاختلاف وقوعها باختلاف الاسماء بل المعتبر في الاسم الخارج اولا ان يعطى الاول فصاعدا وما بعده
الى تمام الحق ان احتيج اليه بان كان الاسم لغير صاحب السدس فلا يتعين السهام الا بعد خروج الاسم لكن
لما كان السهم الاول متعينا للاسم صدق اخراج الاسماء على السهام في الجملة بخلاف العكس فانه اما فاسد
او يحتاج الى تكلف بعيد اذا تقرر ذلك فاعلم ان محذور تفريق السهام على تقدير اخراجها على الاسماء
يلزم على تقدير الاخراج اولا على اسم صاحب السدس بان يخرج له السهم الثاني او الخامس كما ذكر
سابقا ويمكن التفاعه بان يبتدأ اولا باسم صاحب النصف فان خرج الاول باسمه اعطى الاول والثاني
والثالث وان خرج الثاني فكذلك يعطى معه ما قبله وما بعده وان خرج الثالث في العضيه
واخرج لصاحب الثلث فان خرج له الاول الثاني ولصاحب النصف الثالث واللذان بعده ويتعين
السادس لصاحب الثلث الثاني وان خرج له الخامس والسادس وقيل اذا اخرج لصاحب النصف
الثالث فله الثالث واللذان قبله وان خرج الرابع فله الرابع واللذان قبله ويتعين الاول لصاحب
السدس والاخيران لصاحب الثلث وان خرج الخامس فله الخامس واللذان قبله ويتعين السادس لصاحب
السدس والاولان لصاحب الثلث وان خرج السادس فله السادس واللذان قبله ومتى اخذ الخارج
فحقه ولم يتعين حق الاخرين اخرج رقعة باسم احد الاخرين فلا يقع تفريق وهذه التوجيهات
لا دليل على اعتبارها وان سلم معها التفريق نعم لو اتفق الشركاء على العمل بها او راى القاسم
ذلك صلاحا اتجه ذلك ومعه يمكن الابتداء ايضا باسم صاحب السدس فان خرج باسمه الجزء الاول
او الثاني دفع اليه الاول وان خرج الخامس او السادس دفع اليه السادس ثم يخرج باسم احد الاخرين
فلا يقع تفريق وان خرج الثالث دفع اليه ويتعين الاولان لصاحب الثلث والثلثة الاخيرة لصاحب

النصف فان بدئ بصاحب الثلث فان خرج له الاول والثاني دفع اليه الاول والثاني وان خرج
الخامس او السادس دفع اليه الخامس والسادس ثم يخرج باسم احد الاخرين ويكمل تسهيله وان خرج لصاحب
الثلث الثالث فله الثالث والثاني ويتعين الاول لصاحب السدس والثلثة الاخيرة لصاحب النصف وان
خرج الرابع فله الخامس معه ويتعين السادس لصاحب السدس والثلثة الاول لصاحب النصف هكذا فرض بعضهم
وهو انما يتم مع اتفاقهم عليه او مع راى القاسم ولا ريب فان الاقتصار على ما ذكره المصنف اولى واقل كلفة
قوله ولو اختلف السهام والقيمة عدلت السهام تقويما وميزت على قدر سهم اقلهم واقرع عليها كما صورنا
هذا هو القسم الرابع والحكم فيه كالثالث لان المعتبر في جعل السهام على اقلهم اعطاه القيمة لا المقدار
فان اتفق المقدار لذلك فذاك والا اعتبرنا القيمة فقد يجعل ثلث الارض سدسا ونصفها سدسا
والسدس الاخر يقيم لها باعا فتصير السهام ستة متساوية القيمة وهكذا والامر في اخراجها بالقرعة كالسابق
قوله اما لو كانت قسمة رد وهي المفتقرة الى رد في مقابلة بناء او شجر او بئر فلا يصح القسمة ما لم يتراضيا
جميعا لما تتضمن من الضميمة التي لا تستقر الا بالتراضي فاذا اتفقا على الرد وعدلت السهام فهل يلزم
بنفس القرعة قيل لا لانها تتضمن معاوضة ولا يعلم كل واحد من يحصل له العوض فيفتقر الى الرضا بعد العلم
بما ميزته القرعة قسمة الرد هي التي لا يمكن فيها تعديل السهام بالقيمة بل يفتقر الى ضميمة شيء خارج عن المشترك
الى بعض الاقسام ليحصل التعادل كما لو كان في احد جانبي الارض بئر او شجر او نحو ذلك لا يمكن
قسمته فيقسم الجملة على ان يرد من ياخذ الجانب الذي فيه احد تلك الامور شيئا من المال او يكون المشترك
عبدين قيمة احدهما الف وقيمة الاخر ستمائة فلا يستويان الا بان يرد اخذ النفيس مائتين وحيث عدم الاجبار
في هذه القسمة اشتمالها على دخول ما ليس منه فكان معاوضة محضة فيتوقف على التراضي ثم على
تقدير التراضي عليها ان اتفقا على ان يكون الرد من واحد معين او وقعا صيغة معاوضة تقتضي
ذلك كالصلح فلا بحث وان اتفقا عليه ودفع الراد العوض من غير صيغة خاصة كان الحكم هنا كالمعاطاة
لا يلزم الا بالتصرف منه من جعل فلك حكم المعاطاة فان لم نقل بثبوتها التراضي على القسمة مع عدم الرد
على التصرف والفرق ما اشرنا اليه من اشتمال قسمة الرد على المعاوضة المقتضية للصيغة الدالة على التراضي

على ما وردت عليه من العوضين والمقسوم الزائد على ما قابل الرد وغيره متعين فلا يمكن تخصيصه
بالملتزم مع التراضي بدون القرعة وان اتفقا على اخراج السهم لاحدهما بالقرعة فهل يلزم بنفس
القرعة فيثبت العوض لمن اخرجته او على قول الشيخ ره في المبسوط لا لما ذكرناه من تضمنها المعاوضة التي
لا مدخل للقرعة فيها ولانه لا يعلم كل واحد من تحصيل له العوض المردود ولا انفصال المقسوم على وجه
فلا يؤذن برضاه او التردد فيه وكذلك يفعل الحاكم في عدة من جزم بتوقف قسمة التراضي مطلقا
على التراضي بعد القرعة باللفظ مثل رضيت وما ادى معناه وكذلك في الدروس وهو الاقوى ووجه
العدم صدق اسم القسمة عليها والقرعة موجبة لتمييز الحق مع اقترانها بالرضا بها كما سلف وظاهر المص
وغيره ان مراد الخلاف فيما اذا لم يكن القاسم منصوبا من الامام والا لم يعتبر الرضا بعدها مطلقا
وقد تقدم في عبارته ما يدل عليه مع احتمال جريان الخلاف فيهما لان المعاوضة لا يؤثر فيها نظر
الحاكم بل امرها يرجع الى المتعاوضين وكلام الشيخ في ط يدل على ذلك لانه جعل مورد المسألة
الاولى التي ذكر فيها لزوم قسمة المنصوب دون غيره قسمة الاجبار وجعل مورد هذه قسمة
الرد وفرق في الاولى بين كون القاسم منصوب الامام وغيره واطلق في هذه وهذه عبارته
القسمة ضربان قسمة اجبار وقسمة تراض فان كانت قسمة اجبار نظرت في القاسم فان كان
قاسم الامام لزمت لان قرعة القاسم كحكم الحاكم لانه مجتهد في تعديل السهام كما يجتهد الحاكم
في طلب الحق وان كان القاسم رجلا ارتضيا به حكما وقاسما فالحكم فيه كالتراضي بحاكم يحكم
بينهما ثم مضى على اعتبار التراضي بعد القرعة فيه وفيما لو اقتسما بانفسهما ثم قال هنا فاما قسمة الرد
اما قسمة التراضي وهو التي فيها رد فهل تلزم بالقرعة ام لا قال قوم يلزم كقسمة الاجبار و
قال اخرون لا يلزم لان القرعة ههنا البيع لان البائع الذي يأخذ الرد والمشتري الذي
يدفع الرد فافتقر هنا بالقرعة اعتبر التراضي بعد القرعة على البيع والشراء وهذا هو الاقوى
انتهى والمص ره اطلق الحاكم في لزومها بالقرعة في منصوب الامام من غير فرق بين قسمة الاجبار والتراضي
واطلق القول هنا في قسمة الرد كما ذكر الشامل للامرين وفي الدروس انه صرح بكون قسمة المنصوب

المنصوب يلزم بالقرعة مطلقا وغيره يعتبر تراضيهما في قسمة الرد خاصة قوله لو كان للدار علو وسفل
فطلب احد الشريكين قسمتها بحيث يكون لكل واحد منهما نصيب من السفل والعلو بموجب التعديل اجبر
الممتنع مع انتفاء الضرر ولو طلب انفراده بالسفل او العلو لم يجبر الممتنع وكذا لو طلب قسمة كل واحد منهما
منفردا العلو والسفل بمنزلة بيتين متجاورين فاذا طلب احدهما قسمة كل واحد منهما على حدته بحيث يكون
لكل واحد منهما نصيبا من كل منهما ولم يكن في ذلك ضرر اجبر الممتنع كما يجبر على قسمة البيت الواحد كذلك
ولا فرق بين ان يجعل نصيب كل واحد منهما من العلو فوق نصيبه من السفل وعدمه ويحتمل اشتراط الاول
في الاجبار لما في اختلاف النصيب من الضرر بكل منهما وان طلب قسمتها بحيث يكون لاحدهما العلو
وللاخر السفل لم يجبر الاخر كما لا يجبر على قسمة الدارين المتلاصقين كذلك قوله لو كان بينهما ارض
وزرع فطلب قسمة الارض حسب اجبر الممتنع لان الزرع كالمتاع في الدار ولو طلب قسمة الزرع قال
الشيخ لم يجبر الاخر لان تعديل ذلك بالسهام غير ممكن وفيه اشكال من حيث امكان التعديل بالتقويم
اذا لم يكن فيه جهالة اما لو كان بذرا لم يظهر لم يصح القسمة لتحقق الجهالة ولو كان سنبلا قال الشيخ
لا يصح وهو مشكل لجواز بيع الزرع عندنا اذا كان بينهما ارض مزروعة فاراد قسمة الارض وحدها
فلا اشكال في وجوب اجابة الاخر لان الارض مما يقسم قسمة اجبار والزرع فيها غير مانع من
ذلك لانه في حكم المنقول وان اراد قسمة الزرع فمقتضى الاصول الشرعية كون الحكم كذلك
حيث يمكن تعديله بان لا يكون بذرا مستورا سواء كان سنبلا ام حشيشا ام قصيلا والشيخ ره
اطلق المنع من قسمته قسمة اجبار محتجا بان تعديله غير ممكن ولا يخفى ضعفه اذ لا مانع منه سواء كان
سنبلا ام لا ولو اراد قسمتهما معا فالحكم كما لو اراد قسمة احدهما منفردا
ومن جعل القسمة بيعا من العامة شرط في جوازه ان لا يكون قد اشتد الحب لانه لا يجوز عنده بيع المطعوم
مع غيره بمطعوم مع غيره وهو الارض قوله لو كان بينهما قرحان متعددة وطلب واحد قسمتها
بعضا في بعض لم يجبر الممتنع ولو طلب قسمة كل واحد بانفراده اجبر الاخر وكذا لو كان بينهما حبوب مختلفة
ويقسم القراح الواحد وان اختلفت اشجار اقطاعه كالدار الواسعة اذا اختلفت ابنيتها ولا يقسم الدكاكين

المتجاورة بعضها في بعض قسمة اجبار لانها املاك متعددة يقصد كل واحد منها بالسكنى على انفراده
فهي كالاقرحة المتباعدة المشهور بين الاصحاب ان ما يعد شيئين فصاعدا من العقار كالدور المتعددة
والارض المتعددة والخالية من الشجر وهي المعبر عنها بالاقرحة والدكاكين المتعددة سواء تجاورت ام لا
والحبوب المختلفة كالحنطة والشعير لا يقسم بعضها في بعض قال وكذا لو تضرر بعضهم لقسمة كل على حدته
في مقابلة بعض قسمة اجبار وانما يقسم كل واحد منها على حدته قسمة اجبار اذا امكن ذلك من غير
ضرر لانها املاك متعددة ولكل واحد منها خواص لا يحصل في الاخر فهي بخلاف الارض الواحدة
قال ابن البراج اذا استوت الدور والاقرحة في الرغبات قسمت بعضها في بعض قال وكذا لو تضرر
بعضهم بقسمة كل على حدته جمع وحقوق ناحيته وفي الارشاد حكم بان الدكاكين المتجاورة يقسم بعضها
في بعض كذلك دون الدور والاقرحة وهو مذهب جماعة من العامة تنزيلا لها منزلة الخان الواحد
المشتمل على بيوت متعددة وفرق بعضهم بين ما لو كانت مجتمعة ومتفرقة فجوز قسمة المجتمعة بعضها في
بعض كالدار الواحدة والقراح الواحد والمختار المشهور قوله اذا ادعى بعدها القسمة الغلط
عليه لا تسمع دعواه فان اقام بينة سمعت وحكم ببطلان القسمة لان فائدتها تميز الحق ولم يحصل ولو
عدمها والتمس اليمين كان له اذا ادعى على شريكه العلم بالغلط لا فرق في عدم سماع دعوى الغلط
في القسمة بمجردها بين كون القاسم منصوب الامام ومن تراضيا به وانفسهما لاصالة صحة القسمة
الى ان يثبت المزيل ولان منصوب الامام كالقاضي لا تسمع الدعوى عليه بالظلم لكن لو اقام بينة سمعت
ونقضت القسمة كما لو اقام البينة على ظلم القاضي وكذب الشهود وطريقه ان يحضر قاسمين حاذقين
لينظرا ويمسحا ويعرفا الحال ويشهدا او لو لم يقم بينة واراد تحليف الشريك مكن منه ان ادعى عليه
العلم بالغلط والا فلا لان معه الاصل خصوصا اذا كان غيره فان الشبهة عليه لا عليه مع حلفه
وقيل له احلاف الشريك مطلقا وهو الوجه عملا بالعموم وفرق في المبسوط بين قسمة التراضي وغيرها
كاختصاص احدهما بالعلو والاخر بالسفل او اشتمالها على رد او كون القاسم غير منصوب فحكم
بعدم الالتفات اليه في الثانية مطلقا لانها مشروطة بالتراضي فان كان مبطلا في دعواه فعدم

فعدم سماعها واضح وان كان محقا فقد رضي بترك هذا الفضل ويشكل بامكان عدم علمه بها
حال القسمة فالوجه سماع الدعوى مع البينة كالسابق واطلق ابن الجنيد عدم سماع دعواه الا ببينة
والوجه توجه اليمين على الشريك مط فان حلف اقرت وان نكل حلف المدعي ونقضت ان لم نقض بالنكول
وان نقضت بمجرده ولو تعدد الشركاء وحلف بعضهم دون بعض ففي نقضها مط او في حق الحالف ونكل وجهان
من انها قسمة واحدة فلا تتبعض ومن لزومها في حق الحالف فلا يبادي الناكل والاول مختار الشهيد
في بعض فوائده والثاني مختار العلامة في ق وهو الوجه قوله اذا اقتسما ثم ظهر البعض مستحقا
فان كان معينا مع احدهما بطلت القسمة لبقاء الشركة في النصيب الاخر ولو كان فيهما بالسوية لم
تبطل لان فائدة القسمة باقية وهي افراد كل من الحقين ولو كان فيهما لا بالسوية بطل لتحقق الشركة
وان كان المستحق مشاعا معهما فللشيخ قولان احدهما لا يبطل فيما زاد عن المستحق والثاني يبطل
لانها وقعت من دون اذن الشريك وهو الاشبه اذا اجريت قسمة ثم ظهر استحقاق بعض المقسوم
فاما ان يستحق جزء شايع او في شيء معين فان استحق في شايع كالثلث بطلت القسمة في المستحق
قطعا وفي الباقي قولان احدهما لا يبطل لبقاء السهام بين الشركاء على التعديل فلا وجه لابطالها
والثاني وهو الاصح البطلان لان المقصود من القسمة تميز الحقوق واذا ظهر الاستحقاق كان المستحق
شريك كل واحد منهم فلا يحصل التميز وايضا فقد بان ان المستحق شريك وانفراد بعض الشركاء بالقسمة
ممتنع وان استحق شيء معين نظر ان اختص المستحق بنصيب احدهما او كان من نصيب احدهما اكثر بطلت
القسمة لان ما يبقى لكل واحد لا يكون قدر حقه بل يحتاج احدهما الى الرجوع على الاخر ويعود الاشاعة
وان كان المستحقان متماثلين مضت القسمة في الباقي لانتفاء المانع اذ ليس الا انتقاص نصيب كل واحد
وهو غير قادح كما لو ظهر الاستحقاق في مال المفرد واما القسمة فلعله فيها التعديل بين نصيب احد
الشركاء وبين الاخر وقد حصل ولبعض العامة قول بالبطلان لتفريق الصفقة قوله لو قسم الورثة
تركة ثم ظهر على الميت دين فان قام الورثة بالدين لم تبطل القسمة وان امتنعوا نقضت وقضي منها الدين
اذا قسمت التركة بين الورثة ثم ظهر دين فان قام الورثة بالدين لم تبطل القسمة بناء على انها افراز حق لا بيع وان

لو نقوموا به بعث الاصناف في الدين ولو قام به البعض دون البعض يجب نصيبه المنتفع والقسمة بحالها
ومن جعلها بتمامها من العامة فلمن يطالبها بظهور الدين وحجته كما لو باعوها ثم ظهر الدين ولا فرق بين
ظهور الدين مستوعبا للتركة وعدمه لان ازالة الحقوق لا تتاتى ووفاء الدين منها انفذ من عدم وفائه
له من غيرها مع احتمال بطلانها من الاستيعاب مطلقا الى قلنا بعدم انتقالها اليهم لصدورها من
غير المالك والصحيح مع قوله بعدم الانتقال حكم بصحة القسمة مراعاة بوفاء الدين نظرا الى تعلق حق
الوارث بها في الجملة وان لم ينتقل الى ملكه محضا ولو ظهرت وصية بعد القسمة فان كانت مرسلة فهي كما لو
دين وان كانت بجزء شايع او معين فعلى ما ذكرنا من ظهور الاستحقاق ولا فرق في هذه الاحكام كلها
بين قسمة الاجبار والتراضي **النظر الرابع في احكام الخصومة** المدعي وهو الذي يترك لو ترك الخصومة وقيل
هو الذي يدعي خلاف الاصل او امرا خفيا وكيف عرفناه فالمنكر في مقابلته ثم عرفنا بالخبر ان البينة على
المدعي واليمين على من انكر ويعرف سببه ان جانب المنكر اقوى لموافقته الظاهر والبينة اقوى من اليمين لبراءتها
عن التهمة طلبا للنفع فجعلت البينة على المدعي لتجبر قوة الحجة ضعف الخبر وهو الكلام المدعي وقنع من المنكر
بالحجة الضعيفة لقوة جنبه وهذه القاعدة تحوج الى معرفة المدعي والمدعى عليه فطالب هذا بحجة وهذا
بحجة اذا تخاصما وقد اختلف الفقهاء في حد المدعي فقيل هو الذي يترك لو ترك الخصومة وتعبر عنه بعبارة
اخرى وهو انه الذي اذا سكت خلي ولم يطالب بشيء والمدعى عليه لا يخلى ولا يقنع منه بالسكوت والثاني
الذي يدعي خلاف الاصل والمدعى عليه هو الذي يدعي بالموافقة وقيل ان المدعي من يذكر امرا خفيا خلاف الظاهر
والمدعى عليه من يوافق الظاهر فاذا ادعى زيد دينا في ذمة عمرو او عينا في يده وانكر فزيد هو الذي لو ترك
الخصومة ترك وهو الذي يذكر خلاف الاصل لان الاصل براءة ذمة عمرو من الدين وفراغ يده من
حق الغير وهو الذي يذكر امرا خفيا خلاف الظاهر لان الظاهر براءة ذمة عمرو وفراغ يده من حق الغير
وعمرو هو الذي لا يترك وسكوته ويوافق قوله الاصل والظاهر فزيد مدع على جميع التعريفات وعمرو مدعى
عليه ولا اختلاف بينهما في الاغلب وقد يختلف كما اذا اسلم الزوجان قبل المسيس واختلفا فقال الزوج اسلمنا
معا والنكاح باق بيننا وقالت المرأة بل على التعاقب ولا نكاح بيننا فان قلنا المدعي من لو ترك ترك فالمرأة

فالمرأة المدعية لانه لا يترك لو تركت فهما تزعم انفساخ النكاح اذا حلف وان قلنا ان المدعي من يخالف قوله
الظاهر فالزوج هو المدعي لان التساوي الذي يزعمه امر خفي خلاف الظاهر والمرأة مدعى عليها لموافقتها
الظاهر فيحلف فاذا حلفت حكم بارتفاع النكاح وان قلنا ان المدعي هو الذي يذكر خلاف الاصل فالمرأة
مدعية ايضا لان الاصل عدم تقدم احدهما على الاخر هذا هو المشهور في الفرق بين التعريفات وفي
بعضهم ان الزوج هو الذي يترك وسكوته لان النكاح حقه فاذا لم يطالب به ترك هي لا تترك لو سكت
لان بعد ثبوت الحق يصير مدعى دواله مدعيا واذا قال الزوج اسلمت قبلك فلا نكاح ولا مهر وقالت
بل اسلمنا معا فهما بحالهما فعلى الاول المدعي هو الزوجة لانها تترك لو تركت وكذا على الثالث لان التعاقب
خلاف الظاهر فان وقوع لفظ الاسلام منهما بحيث لا يتقدم احدهما الاخر نادر احيانا وعلى الثاني الزوج
هو المدعي لان الاصل عدم سبق اسلام احدهما على الاخر واما الامناء الذين يصدقون في الرد
بيمينهم فهم مدعون لانهم يزعمون الرد وهو خلاف الاصل والظاهر ولا يتركون لو تركوا الدعوى لان
المالك يطالب بحقه لكن اكتفى منهم باليمين لانهم اثبتوا ايديهم لغرض المالك وقد ائتمنهم واحسنوا
اليه فلا يحسن تكليفهم بينة على الرد وربما تكلف بعضهم بانهم يدعون بالموافقة الظاهر لان المالك قد
على الامانة حيث ائتمنهم فهم يستحقون الامانة وهو يزعم ارتفاعها فكان الظاهر معهم وعلى هذا فيجوز
كون الامين المذكور مدع ومدعى عليه باعتبارين كما تقع مثله في صورة التحالف قوله ولا بد من
كون الدعوى صحيحة لازمة فلو ادعى الاقباض فقد تقدم ما يعتبر في صحة الدعوى من كونها معلومة او
مظنونة على بعض الوجوه وكونها مضبوطة بذكر الجنس والوصف والقدر وغيرها والمراد بكونها
لازمة ان تكون يلزم للمدعى عليه فلو قال وهبني كذا لم يسمع حتى يقول واقبضني او هبة تلزمه
التسليم او نحو ذلك لان المتبرع من العقود منه ولانه قد يهب ويرجع قوله وكذا لو ادعى رهنا
بناء على ما اختاره المص من اشتراط القبض في صحة الرهن ومثله يعتبر في صحة القبض لتسمع الدعوى بمجرده
عنه وقد يقال في الموضعين ان القبض اذا كان شرطا في صحته والرهن فاطلاقه محمول على الصحيح كغيرهما
من العقود واما توجيه التفصيل حيث يجعل القبض شرطا في اللزوم يجعل اطلاقه صحيحا اعم من المقبوض

وغيره وقد تقدم البحث في ذلك مستوفى في باب الحجر قوله ولو ادعى المنكر فسق الحاكم او الشهود ولا بينة
فادعى علم الشهود له ففي توجه اليمين على نفي العلم تردد اشبهه عدم التوجه لانه ليس حقا لازما
ولا يثبت بالنكول ولا باليمين المردودة ولانه يثير فسادا اذا ادعى المنكر جرح الحاكم
او الشهود فكلفنا البينة فان فقدها وادعى علم المدعي بذلك ففي توجه اليمين على المدعي وجهان
احدهما نعم لانه ينتفع به في حق لانه كما لو قذف الميت وطلب الوارث الحد فادعى على الوارث العلم
بالزنا وانكر فله تحليفه على نفي العلم والثاني لا لانه لا يدعي حقا لازما ولا يثبت بالنكول ولا باليمين
المردودة لانه يثير فسادا ولانه كالدعوى على القاضي والشهود بالكذب وهي غير مسموعة
بدون البينة قطعا وان كان ينتفع بتكذيبها انفسهما لانه يثير فسادا عاما وهذا هو الوجه قوله
وكذا لو التمس المنكر يمين المدعي منضمة الى الشهادة لم يجب اجابته لنهوض البينة بثبوت الحق فلا
تجب اليمين بازائها لانه تكليف حجة بعد قيام حجته ولانه كالطعن في الشهود نعم لو ادعى ابراء او اداء
توجهت اليمين وقد تقدم البحث في ذلك قوله وفي الالزام بالجواب عن دعوى الاقرار تردد ومنشأه
ان الاقرار لا يثبت حقا في نفس الامر بل اذا ثبت قضي به ظاهرا والمراد انه ادعى عليه الاقرار له
بالحق فهل تسمع الدعوى بمعنى توجه اليمين على المدعى عليه لو انكر فيه وجهان نعم لانه ينتفع به مع
التصديق ولا لان الحق لا يثبت بالاقرار في نفس الامر وان كان بثبوته يوجب الحق ظاهرا والاقوى
هنا السماع لان المعتبر ثبوت الحق ظاهرا واعترافه ينفعه ونكوله يثبت عليه الحق او مع يمين المدعي
والمدعي يجوز له الحلف على انه اقر له بذلك ويثبت به الحق لانه لا يشترط في استحقاق المقر له علمه بالسبب
المقتضي للاقرار بل يجوز له اخذه معولا على اقراره ما لم يعلم فساد السبب لجواز استناد الاقرار
الى سبب لا يعلمه المقر له كالنذر والجناية والاتلاف وعموم اقرار العقلاء على انفسهم جائز
قوله ولا يفتقر صحة الدعوى الى الكشف في نكاح ولا غيره ولا دعاوى اشترطنا في ذلك
النكاح ولا يفتقر ذلك الى دعوى شيء من حقوق الزوجية لان ذلك يتضمن دعوى لوازم الزوجية
فلو انكر النكاح لزمه اليمين ولو نكل قضي عليه بالنكول وعلى القول الاخر ترد اليمين عليها فاذا حلفت

حلفت ثبتت الزوجية وكذا السابقة لو كان هو المدعي الدعوى انواع منها دعوى الدم والمشهور
انه لا بد فيها من التفصيل على ما هو مبين في محله للخلاف في الاسباب الموجبة منه للقود والدية ولان
فايت القتل لا يستدرك ومنها دعوى نفس المال المجرد عن ذكر السبب من بيع وقرض وغيرهما ولا خلاف
في عدم اشتراط التفصيل فيه لان الاسباب التي يستحق بها المال تكثر وتكثر ويشق ضبطها لانه الرجل
بذلك الاسباب حرج شديد فاغني عنه ومنها النكاح والبيع وساير العقود وقد لا تحتاج انه لا يشترط
فيها الكشف والتفصيل بل يكفي اطلاق الدعوى بها كما لا يجب في دعوى استحقاق المال وكان انه
لا يجب في دعوى النكاح التعرض لعدم الموانع كالردة والعدة والرضاع وخالف فيه بعض العامة
فاوجب التفصيل في الجميع للخلاف في الاسباب كالدم وبعضهم خص ايجاب التفصيل بالنكاح لان امر الفروج مبني
على الاحتياط كالدماء والوطء المستوفى لا يتدارك كالدم المهراق وعليه فيعتبر في النكاح ان يقول انه
بالاوصاف المعتبرة وعند موجب التفصيل يقول انه تزوجها بولي وشاهدين ويصفهما بالعدالة ونحو ذلك
وعلى مذهب الاصحاب يكفي انها هذا زوجها وان لم يضم اليها شيئا من حقوق الزوجية كالمهر والنفقة
واعتبر بعض العامة ان يقترن بها حق من حقوق النكاح كصداق ونفقة وقسم وميراث بعد موته
والا لم تسمع محتجا بان بقاء النكاح حق الزوج عليها فكانها تدعي كونها رقيقة وهذه دعوى غير ملزمة
ومن لم يعتبر التفصيل قال ان النكاح وان كان حقا له فهو مقصود لما يتعلق به من حقوق مثبتة و
يتوسل به الى تلك الحقوق وح فتسمع الدعوى ويترتب عليها احكامها من اليمين والنكول وغيرهما
ولذا القول في دعواه الزوجية قوله ولو ادعى ان هذه بنت امته لم يسمع دعواه لاحتمال
ان تلد في ملك غيره ثم تصير له وكذا لو قال ولدتها في ملكي لاحتمال ان يكون حرة او ملكا لغيره وكذا
لا تسمع البينة بذلك ما لم يصرح بان البنت ملكه وكذا البينة وكذا لو قال هذه ثمرة نخلتي وهذا لو
اقر له من الثمرة من في يده او بنت المملوكة لم يحكم عليه بالاقرار لو فسره بما ينافي الملك وكذلك لو
قال هذا الغزل من قطني او هذا الدقيق من حنطتي عدم سماع الدعوى للبنت لامه لضوابها بنت امته
واضح لان ذلك اعم من كونها ملكا له لجواز ان يملك امه ولا تكون ملكا له بان تلدها قبل ان تملك الام في

ملك غيره او تكون ثمرة شجرة من حر او عبد وشرط لمولاه وفيه الولد او غيره ذلك ومنه يعلم انه لا فرق
بين اضافة الولد والثمرة الى ملكي وعدمه لبقاء الاحتمال على التقديرين واما قوله ان هذه ثمرة شجرتك
او بنت امتك فان اضاف الى ذلك ما ينافي التبعية كقوله وهي ملكي فلا اشكال في عدم ثبوت الاقرار
لما ذكرناه من الاشتراك مضافا الى تصريحه بما ينافي الاقرار واما مع الاطلاق فظاهر كلام المصنف
يكونه اقرارا بالولد والثمرة عملا بالظاهر من كونهما تابعين للاصل حيث لا معارض ولو كان هناك شيء
لذكره فاطلاق ذكرهما من الاصل الذي هو مملوك للمقر له ظاهر في تبعيتهما له بخلاف الدعوى فانه شرط
التصريح بالملك ولو بالاستلزام ولم يحصل وتبع المصنف على هذا الحكم العلامة في عدة كتب والفرق بين
الدعوى والاقرار لا يخلو من اشكال لان الاحتمال القائم على تقديري الاقرار والدعوى والعمل بالظاهر
في الاقرار دون الدعوى لا دليل عليه والفرق باشتراط التصريح فيها دونه رجوع الى نفس الدعوى
وفي الارشاد اطلق عدم سماع الدعوى والاقرار معا ولم يعتبر التقييد في الاقرار بتفسيره بما ينافي
الملك وهذا هو الحق واما الفرق بين قوله انها ثمرة شجرته وبنت امته وبين قوله انا الغزل من قطنه
والدقيق من حنطته فواضح لان الغزل والدقيق من نفس حقيقة القطن والحنطة وانما تغير الاوصاف
فملك الاصل يقتضي ملك الفرع بخلاف الثمرة والولد فانهما منفصلان عن اصلهما حسا وشرعا فالاقرار
بالفرعية لا يقتضي الاقرار بالملك **قوله** في التوصل الى الحق من كانت دعواه عينا في يد انسان
فله انتزاعها ولو قهرا ما لم يثر فتنة ولا يقف ذلك على اذن الحاكم ولو كان الحق دينا وكان الغريم مقرا
باذلا لم يستقل المدعي بانتزاعه من دون الحاكم لان الغريم مخير في جهات القضاء فلا يتعين الحق في شيء
من دون تعيينه او تعيين الحاكم مع امتناعه ولو كان المدين جاحدا وللغريم بينة تثبت عند الحاكم و
الوصول اليه ممكن ففي جوازه تردد اشبهه الجواز وهو الذي ذكره الشيخ في ... وعليه العموم
الاذن في الاقتصاص الغرض من الباب ان المستحق متى يحتاج الى المرافعة والدعوى وتفصيله
الحق اما عقوبة او مال فان كان عقوبة كالقصاص وحد القذف فلا بد من الرفع الى الحاكم لعظم خطره
والاحتياط في اثباته ولان استيفاءه وظيفة الحاكم على ما يقتضيه السياسة وزجر الناس وان كان مالا

ما لا فهو اما عين او دين فان كان عينا فان قدر على استردادها من غير تحريك فتنة استقل به لانه عين ماله
فلا حاجة الى الرجوع في تحصيله الى غيره ولو ادى الى الفتنة فلا بد من الرفع الى الحاكم دفعا لها واما الدين فان
كان من عليه مقرا غير ممتنع من الاداء طالبه ليؤدي وليس له الاستقلال بالاخذ لان حقه ارسل في ذمة المديون
وله التخيير في تعيينه من ماله فلا يتعين في شيء منه بدون تعيينه ولا مدخل للحاكم في ذلك لانتفاء ... لان الغرض
والحاكم انما يلي على الممتنع ومن معناه وقول المصنف في هذا القسم او تعيين الحاكم مع امتناعه لا وجه له لانه خارج عن الغرض
ولو كان جاحدا او مماطلا فان لم يكن لصاحب الحق بينة يثبت بها الحق عند الحاكم او كان ولم يمكن الوصول اليه
امكن ولم يكن بد من سوطه بحيث يمكنه تولي القضاء عنه جاز له الاقتصاص عنه لقوله تعالى فمن اعتدى عليكم
فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم وقوله تعالى فعاقبوا بمثل ما عوقبتم به ولما روي عن النبي ص لما قالت
له هند يا رسول الله ان ابا سفيان رجل شحيح وانه لا يعطيني ما يكفيني وولدي الا ما اخذت منه سرا وهو
لا يعلم فهل علي في ذلك شيء فقال ص خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف وروى جميل بن دراج قال سألت ابا عبد الله
عليه السلام عن الرجل يكون له على الرجل الدين فيجحده فيظفر من ماله بقدر الذي جحده ايأخذه وان لم يعلم الجاحد
بذلك قال نعم وعن داود بن زربي قال قلت لابي الحسن موسى ع اني اخالط السلطان فتكون عندي الجارية فيأخذونها
والدابة فيأخذونها ثم يقع لهم عندي المال على ان اخذه فقال خذ مثل ذلك ولا تزد عليه وغير ذلك ولو كان
هناك بينة تثبت بها الحق عند الحاكم ولو اتي فيها والوصول اليه ممكن ففي جواز اخذه مقاصة من دون اذن
الحاكم قولان احدهما وهو الذي اختاره المصنف هنا والاكثر الجواز لعموم ادلة الاقتصاص وقوله ع
لي الواجد يحل عقوبته وعرضه والثاني لا لان التسلط على مال الغير على خلاف الاصل فيقتصر منه
على موضع الضرورة وهي منتفية ولان الممتنع من وفاء الدين يتولى القضاء عنه الحاكم ويعين ماله
ما يشاء ولاية لغيره وهو خيرة المصنف في النافع والاقوى الاول وكون التسلط على مال الغير
بغير اذنه خلاف الاصل مسلم لكن العدول عن الاصل لدليل جائز وهو هنا موجود **قوله** لو كان
المال وديعة عنده ففي جواز الاقتصاص تردد اشبهه الكراهة اختلف الاصحاب في جواز الاقتصاص
عن الوديعة فذهب المصنف وقبله الشيخ في الاستبصار واكثر المتاخرين الى الجواز على كراهة وذهب

الشيخ في النهاية وجماعة الى التحريم ومنشأ الخلاف اختلاف الروايات ظاهرا والاظهر الاول لعموم الادلة السابقة
وخصوص صحيحة ابي العباس البقباق ان شهابا ماراه في رجل ذهب له الف درهم واستودعه بعد
ذلك الف درهم واستودع بعد ذلك الف درهم قال ابو العباس فقلت له خذها مكان الالف التي
اخذ منك فابى شهاب قال فدخل شهاب على ابي عبد الله ع فذكر له ذلك فقال اما انا فاحب
الى ان تأخذ وتحلف هذا الخبر يدل على الجواز من غير كراهة لانه ع لا يحب المكروه وقوله وتحلف اراد به انه
اذا طلب منه المودع الوديعة جاز له الانكار فان احلفه حلف على عدم الاستحقاق او على عدم الاستيداع مع التورية
ثم الكراهة تستفاد من ظاهر الادلة الاتية جمعا حجة القائل بالتحريم عموم قوله تعالى ان الله يأمركم ان
تؤدوا الامانات الى اهلها والامر بادائها اليهم ينافي جواز الاخذ وخصوص رواية ابن ابي عمير عن ابي
... الفضيل بن يسار قال كنت عند ابي عبد الله ع ودخلت امرأة وكنت اقرب القوم اليها فقالت لي اسأله
فقلت عماذا فقالت ان ابني مات وترك مالا كان في يد اخي فاتلفه ثم افاد مالا فاودعنيه فلي ان اخذ منه بقدر
ما اتلف من شيء فاخبرته بذلك فقال لا قال رسول الله ص اد الامانة الى من ائتمنك ولا تخن من خانك و
في هذا الحديث دلالة من ثلاثة مواضع احدها من قوله لا في جواب قولها فلي ان اخذ منه وثانيها من قوله
عليه السلام اد الامانة الى من ائتمنك فان الامر بادائها اليه ينافي جواز الاخذ ولانه ذكره في جواب
سؤال الاخذ وثالثها من قوله ع ولا تخن من خانك وهو ظاهر ورواية سليمن بن خالد قال سألت ابا
عبد الله ع عن رجل وقع لي عنده مال فكابرني عليه ثم حلف ثم وقع له عندي مال اخذه مكان مالي
الذي اخذه وجحده واحلف عليه كما صنع قال ان خانك فلا تخنه ولا تدخل فيما عبته عليه والجواب
حمل ذلك على الكراهة جمعا ويمكن ان يكون وجه الامر بردها اليه اذا اقر للامام بالحق ان عليه
عند صاحبه مالا والملازمة في ذلك مقبول اقراره دون دعواه فامره بردها لاجل ذلك وهو لا ينافي
اخذها فيما بينه وبين الله تعالى او تتوقف ثبوت الحق عند الامام ... ان كان الامر الذي ادعاه حقا فاخذه
للوديعة مقاصة في قوة اداء الامانة الى من ائتمنه لانه وقع مقاصة باذن الشارع العام كما سبق فكان بمنزلة
ادائها الى وكيله واداء الامانة الى الوكيل قائم مقام ادائها الى المالك ولا تتحقق الخيانة بذلك لان الاستيفاء

اي عارضه

استيفاء الحق ليس بخيانة وانما تقتضي الخيانة اكل الوديعة بغير الحق وكذا الكلام في قوله ان خانك فلا تخنه
ولا تدخل فيما عبته عليه فان الاول خانه بانكار حقه بالباطل وعبته عليه بذلك وهو لا يقتضي خيانته
باخذها مكان دينه وعيبه عليه في الحق **قوله** ولو كان المال من غير جنس الموجود جاز اخذه بالقيمة العدل
ويسقط اعتبار رضا المالك بالمطالعة كما يسقط اعتبار رضاه في الجنس ويجوز ان يتولى بيعها وقبض
دينه من ثمنها دفعا لمشقة التربص حيث جاز له الاخذ مقاصة يقتصر على الاخذ من الجنس الموافق لحقه مع الامكان
اقتصارا في التصرف في مال الغير المخالف للاصل على اقل ما يندفع به الضرورة فان تعذر وصوله الى جنس
حقه جاز له الاخذ من غيره لعموم الادلة السابقة وقوله ص خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف حيث لم
يفرق بين الجنس وغيره بل ظاهر الحال انها لا تجد عين المحتاج اليه من النفقة والكسوة وانما تجد ما
تصرفه في ذلك وذهب جماعة من العامة الى وجوب الاقتصار على الجنس وعلى ما اخترناه يتخير بين اخذه بالقيمة
وبين بيعه وصرفه في جنس الحق ويستقل بالمعاوضة كما يستقل بالتعيين ولو امكن اثبات الحق عند الحاكم لم
الرجوع عليه هنا ... في هذا التصرف **قوله** ولو تلفت قبل البيع قال الشيخ الاليق بمذهبنا
انه لا يضمنها واوجب الضمان لانه قبض لم ياذن فيه المالك ويتقاصان بقيمتها مع التلف اذا اخذ
المستحق من غير جنس حقه فان نوى اخذه لنفسه بالقيمة ملكه وكان تلفه بعد ذلك منه وان قصد بيعه
وصرفه في حقه فهل يكون مضمونا عليه ام يكون امانة بيده قولان احدهما وهو الذي ذهب اليه المصنف
الضمان لانه قبضه بغير اذن المالك لمصلحة نفسه فكان كقبض المرتهن الرهن بغير اذن الراهن هكذا علله
المصنف ان اذن الشارع اعظم من اذن المالك وبه يفرق بينه وبين الرهن والثاني عدم الضمان و
هو مختار الشهيد لانه مقبوض بحق فجرى مجرى الرهن وهذا هو الاقوى هذا اذا كان المقبوض بقدر
حقه اما لو كان زائدا عنه حيث لم يمكن الاقتصار على المقدار ففي كون الزائد مضمونا او امانة الوجهان
ولا فرق بين ان يتلف قبل البيع وبعده حيث لم يمكن الاقتصار على بيع ما يقابل حقه وحيث يجب البيع
يجب المبادرة اليه بحسب الامكان فان قصر فنقصت ضمن نقصه كالغاصب وحيث يضمن مع التلف فان كان
يضمنه ضمان الغاصب ويعتبر قيمته يوم التلف مطلقا وكذا يجب المبادرة الى رد الزائد الى المالك على تقدير

اشتماله عليه ولو بهبة ونحوها اذا خاف من الاعتراف بالواقع **قوله** من ادعى ما لا يد لاحد عليه قضى له
ومن بابه ان يكون كيس بين جماعة فيسألون هل هو لكم فيقولون لا ويقول واحد منهم هو لي فانه يقضى
به لمن ادعاه الاصل في مسئلة الكيس رواية يونس بن عبد الرحمن عن منصور بن حازم عن ابي عبد الله ع
قال قلت عشرة كانوا جلوسا ووسطهم كيس فيه الف درهم فقال بعضهم لبعض الكم هذا الكيس فقالوا
كلهم لا فقال واحد منهم هو لي فقال هو للذي ادعاه ولانه مع عدم المنازع لا وجه لمنع المدعي منه ولا
لطلب البينة منه ولا لاحلافه اذ لا خصم له حتى يترتب عليه ذلك **قوله** لو انكسرت سفينة في البحر فما اخرجه
البحر فهو لاهله وما اخرج بالغوص فهو لمخرجه وبه رواية في سندها ضعف الرواية المذكورة رواها الحسن
بن علي بن يقطين عن امية بن عمرو عن الشعيري قال سئل ابو عبد الله ع عن سفينة انكسرت في البحر فاخرج بعضه
بالغوص واخرج البحر بعض ما غرق فيها فقال اما ما اخرجه البحر فهو لاهله واما ما اخرج بالغوص فهو لهم وهم احق به وعمل
بمضمونها الشيخ في يه والمصنف ذكرها هنا ضعيفة السند ولم يذكر ما ينافي حكمها ووجه ضعف سندها
ان امية المذكور واقفي والظاهر ان المراد بالشعيري اسمعيل بن زياد السكوني المشهور وهو عامي ولكن
لا يلزم من حكم المص بضعف سندها رد حكمها لانه كثيرا ما يجبر الضعف بالشهرة وعدم المنافي والامر في هذه
كذلك وابن ادريس رد الرواية على اصله وحكم بان ما اخرجه البحر فهو لاصحابه وما تركه اصحابه آيسين
منه فهو لمن وجده وغاص عليه لانه بمنزلة المباح كالبعير يتركه صاحبه من جهد في غير كلاء ولا ماء فانه يكون لو
اجده وادعى الاجماع على ذلك والاصح ان جواز اخذ ما يتخلف مشروط باعراض المالك عنه مطلقا
ومعه يكون اباحة لآخذه ولا يحل اخذه بدون الاعراض مطلقا عملا بالاصل **قوله** لو تنازعا عينا
في يدهما ولا بينة قضى بها بينهما نصفين وقيل يحلف كل منهما لصاحبه ولو كانت بيد احدهما قضي بها
للمتشبث مع يمينه ان التمس الخصم ولو كانت بيدهما خارجة فان صدق من هي في يده احدهما
احلف وقضي له وان قال هي لهما قضي بها بينهما نصفين واحلف كل منهما لصاحبه ولو دفعهما اقر
في يده اذا تداعيا عينا فادعى كل منهما انه جميعها له ولا بينة لاحدهما فلا يخلو اما ان يكون في يدهما
او في يد احدهما او في يد ثالث فهنا احوال احدها ان يكون في يدهما كل واحد مدع في النصف

النصف ومدعى عليه في النصف فيحلف كل واحد منهما على نفي ما يدعيه الآخر ولا يتعرض واحد منهما في يمينه لاثبات
ما في يده بل يقتصر على انه لا حق لصاحبه فيما في يده عليه ونظله الحلف لا يتعدى يده والمذهب ثبوته عملا بالعموم بل
لم ينقل الاكثر فيه خلافا فان حلفا او نكلا ترك المدعى في يدهما كما كان وان حلف احدهما دون الآخر قضى للحالف
بالكل ثم ان حلف الذي بدأ الحاكم بتحليفه ونكل الآخر بعده حلف الاول اليمين المردودة ان لم نقض بالنكول وان
[نكل] الاول ورغب الثاني في اليمين فقد اجتمع عليه يمين النفي للنصف الذي ادعاه صاحبه ويمين الاثبات للنصف
الذي ادعاه هو فيكفيه لان يمين واحدة يجمع فيها بين النفي والاثبات لان كلا منهما ما يدخل فيه فيحلف ان
الجميع له ولا حق لصاحبه فيه او يقول لا حق له في النصف الذي يدعيه والنصف الآخر لي ويحتمل وجوب يمين لكل منهما
نافية والاخرى مثبتة لتعدد السبب المقتضي لتعدد المسبب وهل يتخير في البداءة باليمين او يقرع بينهما وجهان
ويظهر الفائدة في تعدد اليمين على المبتدى على تقدير نكول الآخر ويمكن ان يقال كل واحد منهما مدع ومدعى
عليه ههنا فينبغي ان ينظر الى السبق فمن سبق دعواه بدئ بتحليف صاحبه وثانيها ان يكون العين في يد احدهما
فيقضى بها للمتشبث وهو ذو اليد بعد حلفه احلف الخارج ان لم نقض بالنكول والكلام في حلفهما كما سلف فيحلف
ذو اليد على النفي والمدعي على الاثبات وثالثها ان يكون في يد ثالث فذو اليد من صدقه الثالث و
عليه اليمين للآخر فان امتنع حلف الآخر واغرم القيمة ولو صدقهما فهي لهما بعد حلفهما او نكولهما ولهما
احلافه ان ادعيا علمه لفائدة الغرم مع اعترافه لا القضاء بالعين ولو انكرهما حلف لهما سواء ادعاها
لنفسه ام لا وانما يجب عليه نسبة الملك الى نفسه او الى احد معين ولو قال هي لاحدهما ولا اعرفه احتمل قويا
القرعة فيحلف من خرجت له فان نكل حلف الآخر وان نكلا قسمت بينهما **قوله** يتحقق التعارض في الشهادة
مع تحقق التضاد مثل ان يشهد شاهدان بحق لزيد ويشهد آخران ان ذلك الحق بعينه لعمرو او يشهدا
باع ثوبا مخصوصا لعمرو غدوة ويشهد آخران انه باعه بعينه لخالد في ذلك الوقت ومهما امكن التوفيق
بين الشهادتين وفق اذا اقام المتداعيان بينتين فان امكن التوفيق بينهما وفق وعمل بما دلت
عليه كما لو شهدت احديهما بملك المدعى امس والاخرى انه ملك للآخر بسبب انتقاله من
ذلك المدعي اليوم فيعمل بالثانية لامكان صدقهما وكذا لو اطلقت احديهما وفصلت الاخرى كما ذكر

وان تحقق التعارض بحيث استلزم العمل باحدهما تكذيب الاخرى كان تشهد احديهما انه عبده والعين لزيد و
تشهد الاخرى بها للآخر فانه يمكن ان يكون كلها ملكا لكل واحد منهما فيفتقر الحكم بتقديم احديهما على
الاخرى الى مرجح على التفصيل الذي يأتي **قوله** فان تحقق التعارض فاما ان تكون العين في
يدهما او يد احدهما او يد ثالث ففي الاول يقضى بها بينهما نصفين لان يد كل واحد على النصف وقد اقام
الآخر بينة فيقضى له بما في يد غيره اذا تعارضت البينتان وكانت العين في يدهما فلا اشكال في الحكم بها بينهما
نصفين لكن اختلف في سببه فقيل لتساقط البينتين بسبب التساوي ويبقى الحكم كما لو لم يكن هناك بينة وقيل
لان مع كل منهما مرجح باليد على نصفها فقدمت بينته على ما في يده والذي اختاره المص ان العلة تقديم
بينة الخارج فيقضى لكل واحد بما في يد صاحبه وهذا هو الاشهر ويظهر الفائدة في اليمين على من قضي له
فعلى الاول يلزم كل منهما اليمين لصاحبه لان تساقط البينتين اوجب الرجوع الى اليمين كالمسئلة السابقة
وعلى الثاني لا يمين على احدهما لان ترجيح البينة على الاخرى بسبب اليد اوجب العمل بالراجح كما لو
كما لو تعارض الخبران وعلى الثالث وهو الاظهر لا يمين لان القضاء له مستند الى بينة وهي ناهضة
بثبوت الحق فيستغني عن اليمين وفي بعض فتوى ثبوت اليمين على كل منهما مع حكمه بتقديم بينة الخارج وان
القضاء هنا لكل منهما بما في يد الآخر احتمل عدم اليمين **قوله** وفي الثاني يقضى بها للخارج دون
المتشبث ان شهدتا لهما بالملك المطلق وفيه قول آخر ذكره في ف بعيد ولو شهدتا بالسبب قيل
يقضى لصاحب اليد لقضاء علي ع في الدابة وقيل يقضى للخارج لانه لا بينة على ذي اليد كما لا يمين على
المدعي عملا بقوله ع واليمين على من انكر والتفصيل قاطع للشركة وهو اولى اما لو شهدت للمتشبث
بالسبب وللخارج بالملك المطلق فانه يقضى لصاحب اليد سواء كان السبب مما لا يتكرر كالنتاج ونساجة
الثوب الكتان او يتكرر كالبيع والصياغة وقيل بل يقضى للخارج وان شهدت بينته بالملك المطلق عملا
بالخبر والاول اشبه اذا كانت العين المتنازع فيها في يد احدهما واقام كل منهما بينة ففي ترجيح ايهما اقوال
احدها ترجيح الخارج مطلقا اي سواء شهدتا بالملك المطلق ام المقيد بالسبب ام تفرقتا بان شهدت
احديهما بالملك المطلق والاخرى بالمقيد ذهب الى ذلك الصدوق وسلار وابن زهرة وابن ادريس والشيخ

والشيخ في موضع من الخلاف لكن الصدوق قيده بعدالة البينتين ومع التساوي للخارج والحجة في ذلك قوله ع البينة على
المدعي واليمين على المدعى عليه ووجه الدلالة انه ص جعل لكل واحد منهما حجة فكما لا يمين على المدعي لا بينة للمدعى عليه
والتفصيل يقطع الاشتراك ولرواية محمد بن حفص عن منصور عن الصادق ع قال قلت له رجل في يده شاة فجاء
رجل فادعاها واقام البينة العدول انها ولدت عنده لم يهب ولم يبع وجاء الذي في يده بالبينة
مثلهم عدول انها ولدت عنده ولم يبع ولم يهب فقال ع حقها للمدعي ولا اقبل من الذي في يده بينة لان الله
عز وجل انما امر ان تطلب البينة من المدعي فان كانت له بينة والا فيمين الذي هو في يده هكذا امر الله
عز وجل وطريق الرواية الى منصور حسن اما هو فانه مشترك بين الثقة وغيره والثاني ترجيح ذي
اليد مطلقا وهو قول الشيخ في كتاب الدعاوى من ف وهو الذي نسبه المص الى القيل وحجته رواية جابر بن
عبد الله ان رجلين اختصما عند رسول الله ص في دابة او بعير فاقام كل واحد منهما البينة انه انتجها فقضى بها رسول
الله ص للذي هي في يده ورواية غياث بن ابراهيم عن الصادق ع ان امير المؤمنين ع اختصم اليه رجلان
في دابة وكلاهما اقام البينة انه انتجها فقضى بها للذي في يده وقال لو لم يكن في يده جعلتها بينهما
نصفين وهذان الحديثان مع ضعف سندهما لكون الاول عاميا والثاني بجهالة اخص من المدعى لانهما
دلا على تقديم ذي اليد مع السبب لا مع الملك المطلق الثالث ترجيح الداخل ان شهدت بينته بالسبب
سواء انفردت به ام شهدت بينة الخارج به ايضا وتقديم الخارج ان شهدتا بالملك المطلق او انفردت
بينته بالسبب وهذا هو الذي اختاره المص وقبله الشيخ في يب وكتابي الاخبار وتلميذه القاضي وجماعة
وقد وهم الشيخ في ط حيث نقل عن بعض من ذلك فقال انه مما يدل عليه اخبارنا هو ما ذكرناه في يب وهو انه
اذا شهدتا بالملك المطلق ويد احدهما عليها حكم لذي اليد وكذلك ان شهدتا بالملك المقيد لكل واحد
ويد احدهما عليها حكم لذي اليد لعدده فانه يحكم لليد الخارجة ووجه الثاني بين المنقول و
المنقول عنه ظاهر ووجه هذا التفصيل الجمع بين الاخبار التي دل بعضها على تقديم الداخل مع بيان
السبب كما سمعته وبعضها على تقديم الخارج وهو محمول على ما اذا اطلقتا واختصت بينة الخارج بالسبب
بطريق اولى كان تقديم بينة الداخل مع انفرادها بالسبب ثابت بطريق اولى لورود النص على تقديمها

مع اشتراكهما في السبب الرابع ترجيح الاعدل من البينتين او الاكثر عددا مع تساويهما في العدالة ثم مع اليمين
ومع التساوي يقضى للخارج وهو قول المفيد وقريب منه قول الصدوق فانه قدم اعدل البينتين
ومع التساوي الخارج ومنه تقديم والترجيح بجانبي الصفتين يحمل بر المتأخرين على تقدير كون العين
في يد ثالث لورودها في بعض الاخبار وكذلك مع ان بعضها ما يدل على هذا القول ففي صحيحة ابي بصير قال
سألت ابا عبد الله عليه السلام عن الرجل ياتي القوم فيدعي دارا في ايديهم ويقيم الذي في يده الدار انه ورثها عن
ابيه لا يدري كيف كان امرها فقال اكثرهم بينة يستحلف ويدفع اليه وذكر علي عليه السلام انه اتاه قوم يختصمون في بغلة فقامت
لهؤلاء البينة انهم انتجوها على مذودهم ولم يبيعوا ولم يهبوا وقامت لهؤلاء البينة بمثل ذلك فقضى بها لاكثرهم
بينة واستحلفهم قال فسألته حينئذ فقلت أرأيت ان كان الذي ادعى الدار قال ان ابا هذا الذي هو فيها اخذ
بغير ثمن ولم يقم الذي هو فيها بينة الا انه ورثها عن ابيه قال اذا كان امرها هكذا فهي للذي ادعاها
واقام البينة عليها فقد دلت هذه الرواية على الترجيح بالعدد مع تشبث احدهما وخروج الاخر وعلى
ما لو ذكرا جميعا السبب وهي اوضح سندا من الروايات السابقة وروى عبد الرحمن بن ابي عبد الله
قال كان علي عليه السلام اذا اتاه رجلان ببينة شهود عدلهم سواء وعددهم اقرع بينهم على ايهم تصير اليمين قال وكان
يقول اللهم رب السموات السبع ايهم كان الحق له فأده اليه ثم يجعل الحق للذي يصير اليه عليه اذا حلف وهذه
مشاو له باطلة فيما لهذا القسم ويبقى في المسألة اقوال اخر نادرة ليس عليها دليل واضح وبه المص
يقضى له سواء كان السبب مما لا يتكرر كالنتاج ونساجة الثوب او يتكرر كالبيع والصياغة على خلاف ابن
حمزة حيث فرق بين السبب المتكرر وغيره وحكم بتقديم ذي اليد مع كون السبب مما يتكرر **قوله** لو كانت
في يد ثالث قضي بارجح البينتين عدالة فان تساويا قضي باكثرهما شهودا ومع التساوي عددا وعدالة
يقرع بينهما فمن خرج اسمه احلف وقضي له فان امتنع احلف الاخر وقضي له فان نكلا قضي بينهما بالسوية
وقال في ط يقضى بالقرعة ان شهدتا بالملك المطلق ويقسم بينهما ان شهدتا بالملك المقيد ولو اختصت
احديهما بالتقييد قضي بها دون الاخرى والاول انسب بالمنقول اختصاص هذا القسم بالترجيح بهذين
المرجحين وهما العدالة والعدد دون باقي الاقسام هو التعارض المشهور بين الاصحاب خصوصا المتأخرين

المتأخرين منهم تبعا للشيخ ره فانه جعل ذلك جامعا بين الاخبار التي دل بعضها على الترجيح بها وبعضها
على الترجيح بالسبب وبعضها على ترجيح ذي اليد ففصلوا الاحكام كما سبق حتى ان الشيخ ره صرح بكون
خبر ابي بصير الذي حكيناه سابقا المقتضي للترجيح بالعدد محمولا على حكم ما اذا كانت العين في يد ثالث
وهو عجيب فانه صريح في كون احدهما متشبثا حيث قال ياتي القوم فيدعي دارا في ايديهم ومن ثم خالف
جماعة من المتقدمين فاعتبروا الترجيح بهما في جميع الاقسام وهو انسب بحال الروايات وفي بعضها تصريح
بخلاف ما ادعاه المفصلون واما ما ذهب اليه الشيخ في ط من الحكم بالقرعة مع شهادتهما بالملك المطلق
فيدل عليه صحيحة الحلبي قال سئل ابو عبد الله عليه السلام عن رجلين شهدا على امر وجاء آخران فشهدا على غير ذلك
فاختلفوا قال يقرع بينهم فايهم قرع فعليه اليمين وهو اولى بالحق فحملها على الاطلاق الدلالة لظاهر
الشهادة عليه ويدل على ما ذكره من انه مع شهادتهما بالملك المقيد يقسم بينهما رواية غياث
بن ابراهيم السابقة في قول علي عليه السلام لو لم يكن في يده جعلتها بينهما نصفين والحال انهما شهدتا بالسبب
هو النتاج ويدل على ترجيح ذات السبب مع الاختلاف في بعضها مضافا الى ما سبق من الاخبار
الدالة على تقديم ذات السبب وبالجملة فالحكم في هذين القسمين لا يخرج من اشكال لاختلاف الاخبار
على وجه يعسر الجمع بينها وضعف ما ذكروه من طريق الجمع وضعف سند اكثرها او عدم عمل الاصحاب
بما اعتبر اسناده مقتصرين عليه ولاجل ما ذكرناه اقتصر الشهيد في الدروس على مجرد نقل الاقوال
من غير ترجيح لاحدها **قوله** ويتحقق التعارض بين الشاهدين والشاهد والمرأتين ولا يتحقق بين
شاهدين وشاهد ويمين وربما قال الشيخ نادرا بالتعارض ويقرع بينهما ولا بين شاهد وامرأتين
وشاهد ويمين بل يقضى بالشاهدين والمرأتين دون الشاهد واليمين اما تحقق التعارض بين
الشاهدين والشاهد والمرأتين فلان كلا منهما حجة متفقة يثبت بها المال واما عدم معارضة
الشاهد واليمين لهما فلان الشاهد لا يستقل بالحجية واليمين معه وان اوجب ثبوت المال الا انه
حجة ضعيفة ومن ثم اختلف في ثبوته بها وايضا فان الذي يحلف مع شاهده يصدق نفسه والذي معه
شاهدان يصدقه غيره فهو اقوى جانبا وابعد عن التهمة ولهذا صرح الشيخ في ط في فصل الدعاوي

والبينات وفي ق ايضا والقول النادر الذي نسبه المص اليه بالتعارض بينهما والقرعة ذكره في ط في فصل
الرجوع عن الشهادة ووجهه ان الشاهد واليمين حجة مستقلة في اثبات المال كالشاهدين فتعارضهما
كما تعارضهما الشاهد والمرأتان وانما قال المص ره وربما قال الشيخ الخ لان كلامه ليس صريحا وقد اختلف العلماء
في فهم عبارته فالشيخ فخر الدين رحمه الله ذكر انه تردد في ذلك ولم يرجح احد القولين والشهيد في الدروس
قال انه صرح بالتعارض والقرعة ولننقل عبارة الشيخ في ذلك وننظر فيها فان كلا الفهمين محتمل منها
هو التردد الذي فهمه الشيخ فخر الدين وهذه عبارة الشيخ شهد شاهدان انه اوصى لزيد بثلث ماله و
شهد شاهد واحد انه اوصى بثلث ماله لعمرو وقال عمرو احلف مع شاهدي ليكون الثلث بيننا فهل
يزاحم الشاهدين شاهد ويمين ام لا قال قوم يحلف ويزاحم ويساويه لان الشاهد واليمين في الاموال
بمنزلة الشاهدين وقال اخرون لا يساويه لان الشاهد واليمين اضعف من شاهدين لان الشاهد
وحده لا يقوم بنفسه حتى يضم اليه غيره والشاهدان قويان بانفسهما فلا يعادلهما فمن قال لا يعادلهما
حكم بالثلث لزيد وحده ومن قال يعادلهما احلف عمرو مع شاهده وكان الثلث بينهما نصفين وعلى
مذهبنا يقرع بينهما هذه عبارته فالشهيد رحمه الله فهم التصريح بالتعارض من قوله وعلى مذهبنا
يقرع بينهما والذي يظهر ان هذا ليس حكما بالتعارض لان القولين الذين حكاهما عن المخالفين كما
هي عادته ومذهبهم ان الوصية المعينة كالثلث مثلا لاثنين متعاقبين توجب قسمته بينهما على سبيل
العول ومذهبنا ان الثاني رجوع عن الاول ان علم الترتيب وان اشتبه اقرع وهذا المذكور على
اطلاقه من مواضع الاشتباه فلما ذكر حكم الوصية على القولين على مذهب المخالف وكان مذهبنا
يوافق القول الاول على تقدير تقديم الشاهدين ذكر ما يوافق مذهبنا على تقدير التعارض
لئلا يوهم ان مذهبنا على تقديره يوجب اشتراكهما في الموصى به وهذا ليس حكما بترجيح القول
بالتعارض بل هو باق على تردده حيث اقتصر على مجرد نقلهما وانما فرع ما يناسب القول الثاني من
مذهبنا فنقل الشيخ فخر الدين ره عنه التردد اجود ونقل المص ره وربما قال الشيخ الخ يدل على احتماله
للامرين وكذلك نقل العلامة في عد نقله عن الشيخ **قوله** وكل موضع قضينا فيه بالقسمة فانما هو

هو في موضع يمكن فرضها كالاموال اما ما يمتنع كالو تداعى رجلان زوجة اذا ادعاها زوجته ولم تكن
بينة لاحدهما لكونهما خارجين ونكلا عن اليمين فانه لا يتصور القسمة هنا كما يقسم بينهما المال ولو كانت
الدعوى بالابل الطريق هنا الحكم لمن اخرجته القرعة اذ لا سبيل الى غيره ويؤيده مرسلة داود بن
ابي يزيد العطار عن ابي عبد الله في رجل كانت له امرأة فجاء رجل بشهود شهدوا ان هذه المرأة امرأة
فلان وجاء اخرون فشهدوا انها امرأة فلان فاعتدل الشهود وعدلوا قال يقرع بين الشهود فمن
خرج اسمه فهو المحق وهو اولى بها وعلى هذا فلا فائدة في الاحلاف بعد القرعة لان فائدته القضاء
للاخر مع نكوله وهو منفي هنا وفي الرواية دلالة على نفي اليمين هنا ولا فرق في ثبوت الشركة في المال
على تقديره بين كونه قابلا للقسمة وعدمه كالجوهر وان كانت العبارة توهم اختصاص الحكم بما
يقبل القسمة لكنه تجوز بها في امكان الشركة ولو عبر بها كان اولى **قوله** والشهادة بقديم الملك
اولى من الشهادة بالحادث مثل ان تشهد احديهما بالملك في الحال والاخرى بقديمه او احديهما
بالقديم والاخرى بالاقدم فالترجيح لجانب الاقدم وكذا الشهادة بالملك اولى من الشهادة
باليد لانها محتملة وكذا الشهادة بسبب الملك اولى من الشهادة بالتصرف هنا مسائل **الاولى**
اذا تعارضت البينتان في الملك ولكن اختصت احديهما بزيادة التاريخ فالمشهور انه يرجح كما لو
شهدت بينة احدهما انه ملكه في الحال والاخر انه ملكه او شهدت بينة الاول انه ملكه منذ سنة
وبينة الاخر انه ملكه منذ سنتين ووجه تقديم متقدم التاريخ انها اثبتت الملك في وقت لا
تعارضها البينة الاخرى فيه وفي وقت تعارضها الاخرى فيتساقطان في محل التعارض
ويثبت موجبها قبل محل التعارض والاصل في الثابت دوامه وفي المسألة وجه اخر
بعدم الترجيح بذلك لان مناط الشهادة الملك في الحال وقد استويا فيه فاشبه ما اذا كانتا
مطلقتين او مورختين بتاريخ واحد والمسألة مفروضة فيما اذا كان المدعى في يد ثالث فاما
اذا كان في يد احدهما وقامت بينتان مختلفتا التاريخ فان كانت بينة الداخل اسبق تاريخا
فهو المقدم لا محالة وان كانت بينة الاخر اسبق تاريخا فان لم يجعل سبق التاريخ مرجحا فكذا للتقييد

الداخل وان جعلناه مرجحا ففي ترجيحها وعدمه وجهان احدهما ترجيح اليد لان البينتين متساويتان في اثبات
الملك في الحال فيتساقطان فيه ويبقى من احد الطرفين اليد ومن الاخر اثبات الملك السابق واليد
اقوى من الشهادة على الملك السابق ولهذا لا يزال بها والثاني ترجيح السبق لان مع احدهما ترجيحا
من جهة البينة ومع الاخرى ترجيحا من جهة اليد والبينة تتقدم على اليد فكذلك الترجيح من جهتها
يتقدم على الترجيح من جهة اليد والثالث انهما يتساويان لتعارض المعنيين واعلم ان اطلاق عبارة
المص يقتضي عدم اشتراط اضافة البينة بالملك القديم والتعرض لذلك في الحال وهو احد الوجهين
في المسئلة لان الملك اذا ثبت فالاصل فيه الدوام والاستمرار فلا يفتقر الى التصريح باستمراره والثاني
وهو المشهور ان الشهادة بالملك القديم لا تسمع حتى يقول وهو ملكه في الحال او لا اعلم له مزيلا حتى
لو قال لا ادري زال ام لا لم يقبل لان ثبوت الملك سابقا ان اقتضى بقاءه فيد المدعى عليه وتصرفه يدل
على الانتقال اليه فلا يحصل ظن الملك في الحال ولان دعوى الملك السابق لا تسمع فكذلك البينة عليه و
عللوا عدم قبول الشهادة مع قوله لا ادري زال ام لا بان هذا ابعد من قوله لا اعلم له مزيلا لانه لا
يقتضي ترددا وريبة فهي بعيدة عن اداء الشهادة وفيه نظر لان الجزم الواقع في الشهادة بالصيغتين
انما استند الى استصحاب الملك وظن الاستمرار مع عدم ظهور المنافي والا فالتيقن بالاستمرار لا يتحقق
لان الاسباب الموجبة لانتقال الملك عن المشهود له لا يمكن القطع بعدمها وان صحبه الشاهد ليلا ونهارا
فان منها ما يمكن وقوعه سرا بنفسه والاستناد الى الاستصحاب وظن الاستمرار ينادي بقوله لا ادري
زال ام لا كما ينادي بقوله وهو ملكه في الحال لانه اذا لم يعلم هل زال ام لا جاز له استصحاب البقاء والحكم به
في الحال فكون الصيغة بعيدة عن اداء الشهادة في حيز المنع ومن ثم ذهب بعضهم الى عدم اشتراط الضميمة
مع الشهادة بالملك السابق لانا انما نعلم تجدد انتقاله عنه فيعمل اضافة ما يدل على عدم العلم بالانتقال ولعل
ان اطلاق الشهادة بالملك القديم لا يسمع لعدم التنافي بين كونه ملكا بالامس مع تجدد انتقاله عنه اليوم
وان كان الشاهد يعلم بذلك فلا بد من اضافة ما يفيد عدم علمه بتجدد الانتقال وذلك يتحقق بهذه
الصيغ وان كان الاقتصار على ما لا يشتمل على التردد اولى **قوله** لو تعارضت البينة بالملك المطلق و

المطلق والبينة باليد فالترجيح لبينة الملك لان اليد وان كانت ظاهرة في الملك الا انها محتملة للغير ولجواز استنادها
الى العارية والاجارة وغيرهما بخلاف الملك فانه صريح في المطلوب فكانت الشهادة به مرجحة ولا فرق على هذا
التقدير بين تقدم تاريخ شهادة اليد بان شهدت ان يده على العين منذ سنة وشهدت بينة الملك بان
تاريخ متأخر او بانه ملكه في الحال او تأخره لاشتراك الجميع في المقتضي وهو احتمال اليد بخلاف الملك في
هذه المسئلة قول بتقديم اليد على الملك القديم وسيأتي الكلام فيه **الثالثة** لو تعارضت البينة بالسبب
والبينة بالتصرف بان شهدت الاولى ان العين ملكه اشتراها من فلان وشهدت بينة الاخر انها وجدته
يتصرف في العين تصرف الملاك من البناء والهدم والبيع والرهن ونحو ذلك قدمت بينة الملك المتسبب لان
التصرف اعم من الملك المطلق لجواز وقوعه من الوكيل وغيره بخلاف الملك المبين سببه فانه صريح في المقصود
ومقتضى هذا التعليل تقديم بينة الملك وان لم يذكر سببه على بينة التصرف كما قدمت على بينة اليد وان
كان التصرف اقوى من مطلق اليد لاشتراكهما في الاحتمال دون الملك **قوله** اذا ادعى شيئا فقال
المدعى عليه هو لغائب اندفعت عنه المخاصمة حاضرا كان المقر له او غائبا فان قال المدعي احلفوه انه لا
يعلم انها لي توجهت اليمين لان فائدتها الغرم لو امتنع لا القضاء بالعين لو نكل او رد وقال الشيخ لا يحلف ولا
يغرم لو نكل والاول اشبه انه يغرم لانه حال بين المالك وماله باقراره لغيره ولو انكر المقر له حفظها الحاكم
لانها خرجت عن المقر ولم يثبت الملك للمقر له ولو اقام المدعي بينة قضي له اما لو اقر المدعى عليه بالمجهول
لم يندفع الخصومة والزم البيان اذا ادعى شيئا على انسان فقال المدعى عليه انه لغيري فاما ان يقتصر
على ذلك او يضيفه الى مجهول او الى معلوم فان اقتصر عليه او اضافه الى مجهول بان قال هو لرجل لا اعرفه او لا اسميه
ففي انصراف الخصومة عنه وانتزاع المال من يده وجهان اصحهما وهو الذي لم يذكر المص غيره انها لا تنصرف
ولا ينتزع المال من يده لان الظاهر ان ما في يده ملكه وما صدر عنه ليس بمزيل ولم يظهر لغيره استحقاق فعلى
هذا فان اقر بعد ذلك لمعين قبل وانصرفت الخصومة الى ذلك المعين والا فيقيم المدعي البينة عليه او تحليفه
والوجه الثاني انها تنصرف عنه فبذلك لا اعتبار من المدعي وينتزع الحاكم المال من يده فان اقام المدعي بينة
على الاستحقاق فذاك والا فلا حفظه الى ان يظهر مالكه وان اضافه الى معلوم فلصاحب اليد ضربان احدهما

بان احدهما ان تمتنع مخاصمته وتحليفه كما اذا قال هو وقف على الفقراء او على مسجد كذا او على ابني الطفل او هو
ملك له فتنصرف الخصومة عنه ولا سبيل الى تحليف الولي والطفل ولا تغني الا البينة فاذا قضى الحاكم
بالبينة وكان الاقرار للطفل كتب الحاكم صورة الحال في السجل ليكون الطفل على حجته اذا بلغ والثاني
من لا تمتنع مخاصمته وتحليفه كما اذا اضافه الى شخص معين فهو اما حاضر واما غائب فان كان حاضرا
دعي فان صدق المدعى عليه انصرفت الخصومة اليه وان كذبه ففيه اوجه احدها وهو الذي قطع به
المص رحمه الله هنا انه ينتزع منه ويحفظه الحاكم الى ان يظهر مالكه لخروجه من ملك المقر بالاقرار
وعدم ظهور مالكه بانكار المقر له والثاني انه يترك في يد المدعى عليه اذ لا منازع له ولعله يرجع و
يبيعه والثالث يسلم للمدعي لخروجه عن ملك المقر ولا منازع فيه للمدعي وان اضافه الى غائب
انصرفت عنه الخصومة ايضا لان المال بظاهر الاقرار فيصار لغيره ولهذا لو حضر الغائب وصدقه في
اخذه واذا كان لغيره وجب انصراف الخصومة عنه ولا فرق بين ان يطلق ذلك وبين ان يقول هو في
يدي باجارة او عارية او وديعة او غيرها ثم ان كان للمدعي بينة اقامها وقضي على الغائب
بشرطه وان لم يكن له بينة اقر في يد المدعى عليه وحيث ينصرف الخصومة عنه فطلب المدعي احلافه
انه لا يعلم ان العين له ففي اجابته قولان مبنيان على انه لو اقر بعد ما اقر لغيره هل يغرم القيمة
فيه قولان مذكوران في محله فان قلنا نعم وهو الاظهر فله احلافه ولعله يقر فيغرمه القيمة وان
قلنا النكول ورد اليمين كالاقرار احلفه لانه ان اقر او نكل وحلف المدعي لا يستفيد شيئا وان قلنا
كالبينة فله التحليف لانه قد ينكل فيحلف المدعي فاذا حلف وكانت العين تالفة اخذ القيمة وحيث قلنا
بوجوب القيمة فاخذها باقرار المدعى عليه ثانيا او بيمين المدعي بعد نكوله ثم سلمت له العين بالبينة
او بيمينه بعد نكول المقر له فعليه رد القيمة لانه انما اخذ القيمة للحيلولة وقد زالت **فروع الاول**
لو رجع الغائب وكذب المدعى عليه فالحكم كما ذكرناه فيما اذا اضاف الى حاضر وكذبه **ب** لو اقام
المقر له الحاضر او الغائب بعد رجوعه البينة على الملك لم يكن للمدعي تحليف المقر لغيره وان قلنا
برئ الاول لان الملك استقر بالبينة وخرج الاقرار عن ان يكون الحيلولة به **ج** لو قال

المدعي هذه الدار وقف علي وقال من هي في يده ملك لفلان وصدقه فلان وانتقلت الخصومة اليه فان
قلنا بعدم احلاف المقر ليغرمه القيمة فهنا اولى وان قلنا به ففي احلافه هنا وجهان من حيث ان المدعي قد اعترف
بالوقف لا اعتياض عنه ومن انه مضمون بالقيمة عند الاتلاف والحيلولة في الحال كالاتلاف وهذا اقوى
قوله اذا ادعى انه آجره الدابة وادعى آخر انه اودعها اياها تحقق التعارض مع قيام البينتين بالدعوى
وعمل بالقرعة مع تساوي البينتين مع عدم الترجيح المراد ان الدابة بيد المدعى عليه والمدعيان خارجان
فادعى احدهما انه آجرها من صاحب اليد وادعى الاخر انه اودعه اياها فان لم يقيما بينة حكم بها لمن صدقه
وان اقام كل منهما بينة بدعواه تحقق التعارض مع الاطلاق او اتحاد التاريخين فيرجع الى
الترجيح في احدى البينتين بالعدالة او العدد فان انتفى فالقرعة ولو تقدم تاريخ احدهما بني على الترجيح
به وعدمه وقد تقدم نظيره في الملك وشبهه متعلق اليد وقد كان ذكر هذه المسئلة في المقصد الثاني
اولى لان الاختلاف فيها اختلاف في العقود **قوله** لو ادعى دارا في يد انسان واقام بينة انها كانت
في يده امس او منذ شهر قيل لا يسمع هذه البينة وكذا لو شهدت له بالملك امس لان ظاهر اليد الان
الملك فلا يدفع بالمحتمل وفيه اشكال ولعل الاقرب القبول اما لو شهدت بينة المدعي ان صاحب اليد
غصبه او استأجرها منه حكم بها لانها شهدت بالملك وسبب يد الثاني اذا كان في يد احد
وادعاها غيره واقام بينة على انها كانت في يده وملكه بالامس او منذ شهر مثلا فقد تعارض هنا
اليد الحالية والقديمة او الملك القديم وفي تقديم ايهما قولان لان الشيخ كل واحد من طرق احدهما
ان القديم منهما لا يسمع اصلا ويقضى باليد الحالية لان اليد ظاهرها الان الملك فلا يدفعها
امر محتمل اذ يحتمل ان يكون مع الاول بعارية ونحوها في صورة دعوى اليد وثبوت مطلق اليد
لا يستلزم ثبوت اليد الخاصة المفيدة للملك ويحتمل في صورة دعوى الملك ان ينتقل بعد الا
الى غيره فكل واحد منها لا يرفع غيره متحققا للملكية الان واحتج فيها ايضا بعدم المطابقة بين الدعوى والشهادة
اذ الدعوى بالملك الحال والشهادة بالملك القديم ولو قيل ان ثبوته في الماضي يوجب استصحابه الى
الان منع بان اليد الحاضرة الظاهرة في الملك معارضة له فلم يتم استناد خصوصا اليد الماضية

لانقطاعها واسقاطها والثاني هو الذي اختاره المصنف والاقوى القبول لان اليد الحاضرة ان كانت دليل الملك فما تقدم
المستصحبة او الملك الفعلي المستصحب او لشاكلتها لما في الدلالة على الملك الآن وانفرادها بالزمن السابق
فيكون ارجح الحكم باستصحابها اجيب المطابقة بين الدعوى والشهادة وقد تقدم البحث فيه الامر
بين هذه والسابقة الموجب لاعادة البحث ان المعارض في هذه بين اليد المحققة واليد السابقة
بالبينة او الملك السابق كذلك وفي السابقة وقع فيها التعارض بين البينتين الدالة احديهما على
اليد في الحال مع عدم ظهورها والاخرى على الملك السابق ولا تعرض فيها للمعارضة بين اليد السابقة
بتقديم الملك القديم بغير بينة لم يكونه الى الآن او عدم علم المزيل ان اضافة ذلك غير شرط والاصح
اشتراط اضافتها ليعلم منه ان الشاهد لم يتجدد عنده علم الانتقال لما بيناه من عدم المنافاة بين
علمه بالملك السابق وشهادته به مع انتقاله عن الملك الآن واعلم ان موضع الخلاف في تقديم بينة
الملك واليد السابقتين على اليد الحالية ما اذا لم تشهد بينة السابق بفساد اليد الحالية فان قالت
انه غصبها من ذي الملك او اليد القديمين او عدم استحقاقها للملك بان تشهدت انها في الثاني بالاجارة
من الاول او العارية والا قدمت السابقة بغير اشكال لعدم التعارض على هذا الوجه قوله ولو قال
غصبني اياها وقال الآخر بل اقر لي بها واقاما البينة قضى للمغصوب ولم يضمن المقر لان الحيلولة لم تحصل
بل بالبينة انما قدمت بينة المغصوب لانها شهدت بالملك وبسبب يد المتشبث وانها عادية في جميع
فيكون اقراره للغير بها في زمن اليد اقرارا بعين مغصوبة فلا ينفذ اقراره ولا يغرم المدعى عليه
للمقر لانه لم يحل بينه وبين ملكه انما الحائل البينة قوله اذا اتفقا على استيجار دار معينة شهرا
معينا واختلفا في الاجرة واقام كل منهما بينة بما قدره فان تقدم تاريخ احدهما عمل به لان الثاني يكون
باطلا وان كان التاريخ واحدا تحقق التعارض اذ لا يمكن في الوقت الواحد وقوع عقدين متنافيين
ح فيقرع بينهما ويحكم لمن خرج اسمه مع يمينه اختيار شيخنا في ط وقال آخر تقضى بينة الموجر لان القول
قول المستاجر لو لم يكن بينة اذ هو مخالف على مال في ذمة المستاجر فيكون القول قوله ومن كان القول قوله
مع عدم البينة كانت البينة في طرف المدعي ح فقول هو مدعي زيادة وقد اقام البينة بها فيجب ان يثبت في

و في القولين تردد اذا اتفق الموجر والمستاجر على استيجار الدار المعينة مثلا وعلى مدة الاجارة واختلفا في قدر
الاجرة فادعى الموجر انها عشرة دنانير مثلا وادعى المستاجر انها خمسة فلا يخلو اما ان لا يقيم كل واحد بينة
على مدعاه او يقيماها او يقيمها احدهما خاصة والمصنف اقتصر على حكم الوسطى وهو مترتب على حكم الاولى
ستعرفه فنحتاج الى البحث عنهما ايضا واما الاخيرة فحكمها واضح لان من اقام البينة حكم له دون الآخر
فهنا مسئلتان ان يعدما البينة والمشهور بين الاصحاب تقديم قول المستاجر مع يمينه لانه منكر للزائد
الذي يدعيه الموجر مع اتفاقهما على ثبوت ما يدعيه الموجر فيكون الامر بمنزلة ما ادعى عليه بعشرة دنانير
فاقر له منها بخمسة فان القول قوله في نفي الزائد بغير اشكال لانه منكر له والموجر مدع فيه وخالف في ذلك
الجزء والشيخ في ط فقول بالتحالف وثبوت اجرة المثل ووافقه بعض المتاخرين نظرا الى ان كل منهما مدع
ومدعى عليه لان العقد المتشخص بالعشرة غير العقد المشتمل على الخمسة خاصة فيكون كل واحد منهما مدعيا
لعقد غير العقد الذي يدعيه الآخر وهذا يوجب التحالف حيث لم يتفقا على شيء يختلفا فيما زاد
عنه ويضعف بان العقد لا نزاع بينهما فيه ولا في استحقاق العين الموجرة للمستاجر ولا في استحقاق
المقدار الذي يعترف به المستاجر وانما النزاع في القدر الزائد فيرجع فيه الى عموم الخبر ولو كان ما ذكروه
من التوجيه موجبا للتحالف لورد في كل نزاع على حق يختلف المقدار كما لو قال اقرضتك عشرة فقال
بل خمسة فان عقد القرض المتضمن لاحد المقدارين غير العقد المتضمن الآخر وكما لو قال ابرأتني من عشرة من
جملة الدين الذي علي فقال بل من خمسة فان الصيغة المشتملة على اسقاط احدهما غير الاخرى وهكذا القول
في غيره وهذا مما لا يقول به احد والحق ان التحالف انما يرد حيث لا يتفق الخصمان على قدر ويختلفان في
الزائد عنه كما لو قال الموجر اجرتك الدار شهرا بدينار فقال بل بثوب او قال اجرتك هذه الدار بعشرة
فقال بل تلك الدار ونحو ذلك الثانية ان يقيماها فالقول المشهور تقديم قول المستاجر هو الاصح وللشيخ
في موضع من ط قول آخر بالقرعة لانه امر مشكل فيه القرعة لانها لكل امر مشكل وكل امر مشكل فيه القرعة
والمقدمة الثانية مسلمة دون الاولى لانه لا اشكال مع دخوله في عموم اليمين على من انكر ولا فرق بين
وقوع النزاع قبل مضي المدة المشترطة وبعدها لاشتراك الجميع في المقتضي وفرق في موضع من ط بين وقوع

النزاع قبل انقضاء المدة وبعده وحكم بالتحالف في الاول وتردد في الثاني بين القرعة وبين تقديم قول
المستاجر لجريانه مجرى الاختلاف في ثمن المبيع اذا كان بعد تلفه قوله ان يقيما معا البينة فان تقدم
تاريخ احدهما على الآخر عمل بالمتقدم وبطل المتاخر لانه يكون عقدا على معقود عليه من المتعاقدين
كما كان وهو باطل وان اتحد التاريخان او كانتا مطلقتين او احديهما مطلقة والاخرى مورخة
وان قلنا بتقديم قول المستاجر مع عدم البينة من طرف من لم يكن القول قوله كما تقدم علم مرارا وهذا
هو الذي اختاره ابن ادريس واكثر المتاخرين وان قلنا بالتحالف في الاول او بالقرعة اتجه
القول بالقرعة هنا وهو الذي اختاره الشيخ في ط لانها لكل امر مشكل ولانهما لكل منهما يدعيان
فلا ترجيح لاحدهما على الآخر ح فيحلف من اخرجته القرعة ويثبت مدعاه والمصنف تردد في
القولين وقد ظهر من توجيه القولين منشأ التردد والاصح هو الاول قوله ولو ادعى استيجار
دار فقال الموجر اجرتك بيتا منها قال الشيخ يقرع بينهما وقيل القول قول الموجر والاول اشبه لان
كلا منهما مدع فلو اقام كل منهما بينة تحقق التعارض مع اتفاق التاريخ ومع التفاوت يحكم
للاقدم لكن ان كان الاقدم بينة البيت حكم باجارة البيت حكم بالاجارة باجرة بقية الدار
بالنسبة من الاجرة البحث في هذه الصورة قريب من السابقة لان الاتفاق هنا وقع على
اصل الاجارة وعلى المدة ومقدار الاجرة انما الاختلاف في مقدار العين الموجرة مع اتفاقهما
ايضا على ايجار البيت واختلافهما في الزائد فيقبل القول قول الموجر لانه منكر للزائد كما ان القول
في السابقة قول المستاجر لذلك وقال الشيخ يقرع بينهما لما ذكر في السابقة هذا اذا لم يقيما
بينة فلو اقاماها واتفق التاريخ او اطلقتا او احديهما تحقق التعارض ورجع الى القرعة
مع انتفاء المرجح والمصنف هنا رجح القرعة وتردد في السابقة والفرق بينهما بعيد ولو اختلف
تاريخ البينتين فان كان المتقدم تاريخ الدار باسرها بطلت اجارة البيت لسبق ايجاده المستاجر ح
وان كان المتقدم تاريخ بينة البيت حكم به بالاجرة المسماة وبطل من اجارة الدار ما قابله وصح في
الباقي فلو كان البيت يساوي نصف اجرة الدار صح في باقيها بنصف الاجرة فيجتمع على المستاجر

المستاجر مجموع الاجرة للبيت ونصفها لبقية الدار فلو كان الاتفاق على ان الاجرة عشرة لكن ادعى
المستاجر انها اجرة الجميع وادعى الموجر انها اجرة البيت وكان المتقدم تاريخ بينة البيت ثبت على
المستاجر خمسة عشر في مقابلة المجموع عشرة اجرة البيت بينة الموجر وخمسة في مقابلة باقي الدار بنسبته
قوله ولو ادعى كل منهما انه اشترى دارا معينة واقبض الثمن وهي في يد البائع قضى بالقرعة
مع تساوي البينتين عدالة وعددا او تاريخا وحكم لمن يخرج اسمه مع يمينه ولا يقبل قول البائع
لاحدهما ويلزم اعادة الثمن على الآخر لان قبض الثمنين ممكن فتترجح البينتان فيه ولو نكلا
عن اليمين قسمت بينهما ويرجع كل منهما بنصف الثمن وهل لهما الفسخ الاقرب نعم لتبعض المبيع قبل
قبضه ولو فسخ احدهما كان للآخر اخذ الجميع لعدم المزاحم وفي لزوم ذلك له تردد اقربه اللزوم
اذا ادعى كل منهما شراء من ذي اليد واقباضه الثمن فان انتفت البينة رجع الى المالك فان كذبهما
حلف لهما واندفعا عنه وان صدق احدهما دفع اليه المبيع وحلف للآخر وان احلفنا الاول بقي
وان صدق كل واحد منهما كان في النصف حكم بكل منهما بما اقر به وبقي النزاع في الباقي لكل منهما فيحلف
لهما كالسابق وان اقاما بينة فهي مسئلة الكتاب فان تقدم تاريخ احديهما حكم له وكان البيع الثاني
باطلا لان البائع باع ما لا يملك ويرد الثمن اذ لا تعارض هنا وان اتفقا او كانتا مطلقتين او
او احديهما مطلقة رجع الى الترجيح بالعدالة او العدد فان انتفى اقرع بينهما وحكم لمن اخرجته القرعة
بعد يمينه للآخر فان نكل الخارج بالقرعة احلفنا الآخر فان نكلا قسمت العين بينهما ورجع كل منهما
بنصف الثمن وهل لهما الفسخ لتبعض الصفقة وجهان اصحهما ذلك لوجود المقتضي للفسخ ووجه
العدم ان التبعيض جاء من قبلهما فان الخارج بالقرعة لو حلف لاخذ الجميع وكان التبعيض جاء من
قبله كان الآخر لو حلف بعد نكول الاول لاخذ الجميع فلا خيار لهما ولو فسخ احدهما اخذ الآخر الجميع
لعدم المزاحم ويلزمه اخذ الجميع وجهان اصحهما ذلك لوجود المقتضي وهو قيام بينته بشرائه وانتفاء
المانع اذ ليس هنا مانع من اخذ الجميع الا دعوى الغريم الآخر وقد انتفت بتركه الاخذ
ولان المقتضي للخيار تبعض الصفقة وقد انتفى ووجه عدم اللزوم انه قد ثبت له الفسخ ابتداء

والاصل البقاء ويضعف بانه كان مانعا وقد زال موجبه هذا كله اذا كانت العين في يد البايع ولو كانت
في يد احدهما بنى على تقديم بينة الداخل والخارج مع تشبث البينتين وقد تقدم قوله ولو ادعى
اثنان ان ثالثا اشترى من كل منهما هذا المبيع واقام كل منهما بينة فاعترف لاحدهما قضي له عليه بالثمن
وكذا ان اعترف لهما قضي عليه بالثمنين ولو انكر وكان التاريخ مختلفا او مطلقا قضي بالثمنين جميعا
لمكان الاحتمال ولو كان التاريخ واحدا تحقق التعارض اذ لا يكون الملك الواحد في الوقت الواحد
لاثنين ولا يمكن ايقاع عقدين في الزمان الواحد ويقرع بينهما فمن خرج اسمه احلف وقضي له ولو
امتنعا من اليمين قسم الثمن بينهما هذه المسئلة عكس السابقة فان هناك ادعى اثنان شراء ما في يد
ثالث منه وكل يطالب بالمبيع وههنا ادعى اثنان بيع ما في يده منه وكل يطالبه بالثمن فان اقر لهما طولب
بالثمنين لامكان صدقهما فيؤاخذ باقراره وان اقر لاحدهما طولب بالثمن الذي سماه وحلف للاخر
وان انكر ما ادعياه ولا بينة حلف لهما يمينين وان اقام احدهما البينة قضي له وحلف الاخر وان اقام
كل منهما نظر ان ارختا بتاريخين مختلفين طولب بالثمنين لامكان اجتماعهما وان ارختا بتاريخ واحد
بان عينا اول يوم معين او زوال فهما متعارضتان لامتناع كون الشيء الواحد ملكا في وقت واحد
لهذا وحده ولهذا وحده ح فيرجع الى المرجح فان انتفى اقرع بينهما ومن اخرجته القرعة قضي له بالثمن
الذي شهد به شهوده بعد حلفه للاخر لانه لو اعترف له بعد ذلك لزمه فان امتنع من اليمين احلف الاخر
واخذ فان امتنعا من اليمين فلهما ان كان متفق الجنس والوصف وان كان مختلفا ولكل واحد نصف
ما ادعاه من الثمن وان كانت البينتان مطلقتين او احديهما مطلقة والاخرى مورخة فالوجه انهما
كالمورختين بتاريخين مختلفين فيلزمه الثمنان لان التنافي غير معلوم والعمل بكل واحدة من البينتين
ممكن ويحتمل كون المطلقة كالمورختين بتاريخ واحد لانهما ربما شهدتا على البيع في وقت واحد والاصل
براءة ذمة المشتري فلا يؤاخذ الا باليقين قوله ولو ادعى شراء المبيع من زيد وقبض الثمن وادعى
اخر شراءه من عمرو وقبض الثمن ايضا واقاما بينتين متساويتين في العدالة والعدد والتاريخ فالحكم
مخفوق فيقضى بالقرعة ويحلف من خرج اسمه ويقضى له ولو نكلا عن اليمين قسم المبيع بينهما ورجع

كل منهما على بايعه بنصف الثمن ولهما الفسخ والرجوع بالثمنين ولو فسخ احدهما جاز ولم يكن للاخر اخذ الجميع
لان النصف الاخر لم يرجع الى بايعه هذه المسئلة مركبة من السابقتين فان كلا من البايع والمشتري هنا
مغاير للاخر والمراد ان العين خارجة عن يد المتداعيين فيحكم بترجيح احدى البينتين ثم بالقرعة فلو كانت
في يد احدهما بنى على تقديم بينة الداخل او الخارج ولو كانت في يدهما قسمت بينهما بعد التحالف او النكول
كما سبق والتفريع في هذه كما سبق الا انه على تقديرها لقسمة يتخير كل منهما لتبعض الصفقة فان اختار احدهما فسخ العقد والاخر
اجازه لم يكن للمجيز اخذ النصف الاخر سواء تقدم الفسخ ام تقدمت الاجازة لان دعوى الشراء من
شخصين فالمردود يعود الى من يدعي المجيز الشراء منه فكيف ياخذه وحيث قلنا بثبوت الخيار على تقدير
القسمة فذلك اذا لم يتعرض البينة لقبض المبيع ولا اعترف به المدعى والا فاذا جرى القبض استقر العقد
وما يحدث بعده فليس على البايع عهدته واشترط بعضهم زيادة على ما ذكره المص ان يقول كل واحد
من المتداعيين في المسئلة المفروضة اني اشتريته من فلان وهو يملكه لان من ادعى مالا في يد الانسان
وقال اشتريته من فلان لم يسمع دعواه حتى يقول وهو يملكه ويقوي مقامه ان يقول وتسلمته منه او
سلمه الي لان الظاهر انه انما يتصرف بالتسليم فيما يملك وفي دعوى الشراء من صاحب اليد لا يحتاج ان يقول
وانت تملكه ويكفي بان اليد تدل على الملكية وكذلك يشترط ان يقول الشاهد في الشهادة اشتراه
من فلان وهو يملكه او اشتراه وتسلمه منه او سلمه هو اليه وهذا القيد حسن وسيأتي اختيار المص اكتفاء
لكنها اتكالا عليه وفرعوا عليه انه يجوز ان يقيم شاهدا على انه اشترى من فلان واخر على ان فلانا كان
يملكه الى ان باع منه لحصول المقصود من جملة المشهود لكن الاجود ان يشهدا هكذا فقد شهدا
على البيع والملك ايضا وكان المراد ما اذا اقام شهودا على انه اشترى منه وقت كذا واخر على انه كان
يملك ذلك الى وقت كذا ولو اقام احد المدعيين بينة انه اشترى الدار من فلان وكان يملكها واقام الاخر
البينة على انه اشتراها من مقيم البينة الاولى حكم ببينة الثاني وان نقل المقيم البينة وانت تملكها كان
محتاج ان يقول لصاحب اليد لان البينة تدل على الملك كان اليد تدل عليه قوله ولو ادعى عبد ان
مولاه اعتقه وادعى اخر ان مولاه باعه واقاما البينة قضي لاسبق البينتين تاريخا فان اتفقتا قضي

بالقرعة مع اليمين ولو امتنعا من اليمين قيل يكون نصفه حرا ونصفه رقا للمدعي الابتياع ويرجع بنصف
الثمن ولو فسخ عتق كله وهل يقوم على بايعه الاقرب نعم لشهادة البينة بمباشرة عتقه اذا ادعى عبد ان
مولاه اعتقه وادعى الاخر انه باعه منه فكذا او انكر صاحب اليد ما ادعياه فاما ان يكون هناك بينة
اولا وان لم يكن فاما ان يكون العبد في يد المالك المدعى عليه البيع والعتق اولا فان كان في يده ولا بينة
وانكر دعواهما حلف لهما يمينين وان اقر بالعتق ثبت ولم يكن للمشتري تحليفه ان قلنا ان الاتلاف
البايع كالافة السماوية لانه بالاقرار بالعتق متلف قبل القبض فينفسخ البيع نعم لو ادعى تسليم
الثمن حلفه له وان اقر بالبيع قضي به ولم يكن للعبد تحليفه لانه لو اقر بعد ذلك بالعتق لم يقبل
ولم يلزمه غرم فلا وجه للاحلاف قيل وليس هنا موضع يقر لاحد المدعيين ولا يحلف للاخر
قولا واحدا الا هذا وان كان في يد المشتري قدم قوله ولو كان هناك بينة فان اختصت باحدهما
عمل بها وان كانت لهما فان تقدم تاريخ احدهما عمل بها لان الثاني يكون باطلا وان اتحد التاريخ
او كانتا مطلقتين او احديهما مطلقة والاخرى مورخة فالشيخ قدمت بينة المشتري ان كان
في يده لاجتماع البينة واليد وهو مبني على اصله من تقديم بينة ذي اليد عند التعارض وان كان
في يد المالك الاول او لم يكن في يد احدهما تعارضتا فيطلب الترجيح ومع انتفائه يقضى بالقرعة
مع يمين الخارج بها والشيخ رح حكم باليمين هنا مع ان الاقوى عدم لزومه كغيره فان امتنع من اليمين حلف
الاخر فان امتنعا قسم بينهما على القاعدة السابقة وحكم برق نصفه وحرية نصفه هكذا اطلقه
الشيخ والجماعة من غير تردد ولكن المص رح نسبه الى القيل مؤذنا بتردده والمختار المشهور قال
الشيخ رح وللمشتري الخيار لتبعض الصفقة ورد بان التبعيض جاء من قبله حيث توجهت عليه اليمين
فلم يحلف وعلى ما اختاره الشيخ لو فسخ عتق النصف الاخر لان البينة قد شهدت على انه اعتق الجميع وانما لم
يحكم بموجبها لمزاحمة مدعي الشراء فاذا انقطعت زحمته حكم به وفيه وجه اخر انه لا يعتق لان قضية
القسمة اقتصار العتق على النصف ولهذا جاز لمدعي الشراء استقرار ملكه على النصف وعليه نصف
الثمن ثم ان كان المدعى عليه معسرا لم يسر العتق اليه وان كان موسرا فوجهان احدهما ان الامر كذلك

كذلك لانه عتق محكوم به قهرا كما اذا ورث بعض قريبه فانه يعتق عليه ولا يسري لقيام البينة على انه اعتق
باختياره وهذا هو الذي اختاره المص وجماعة واعترض الشهيد رح على ذلك بان الواقع في نفس الامر
اما العتق والشراء او ليس احدهما واياما كان امتنع معه التقويم على المالك والسراية اما على تقدير العتق
فلانه يكون للجميع ومع عتق الجميع لا بعض موجود حتى يقوم واما على تقدير الشراء فلانه ايضا للجميع فلا
سبب للتقويم اذ السبب عتق البعض وهو منتف ومنهما فظهر انتفاؤه على تقدير انتفائهما وهذا الرد
موجه الا انه يمكن ان يقال على تقدير عتقه الجميع الذي قامت به البينة يجب ان لا يوجب من المشتري
عوض النصف الذي يثبت له وقد حكم عليه بنصف الثمن وهو قيمة النصف غالبا فيجب تقويم على المالك
الاول لان الحكم بعتق شيء منه يقتضيه لا انحصارها في البينتين في انه لم يعتق بعضه ويملك بعضه على
ما نعته الجمع بل الواقع عتق الجميع او ملك الجميع ولهذا يثبت التقويم وان كان في اعتبار قيمة النصف
مغايرة للثمنية على بعض الوجوه الا انها اقرب الى الواقع من بقاء الرقبة على النصف وايضا فان الحق
للتقويم ينظر الى الثابت شرعا من العتق ولا ينظر الى الواقع في نفس الامر لان الاحكام الشرعية مترتبة
على الظاهر والثابت شرعا هو كون المالك قد اعتق بعضه باختياره فيقوم عليه مع يساره قوله ولو شهد
للمدعي انها له دابة ملكه منذ مدة فدلت سنها على اقل من ذلك قطعا او اكثر سقطت البينة لتحقق كذبها
اما على تقدير كون الدلالة قطعية فواضح لان الكذب في قطعي واما على تقدير الاكثرية فلان الدلالة
ظنية ويشكل معارضتها للحكم القطعي من جهة ان الشاهد وقت بما اقتضى الحكم لسقوط البينة على
الدلالة القطعية وهو اولى قوله اذا ادعى دابة في يد زيد واقام بينة انه اشتراها من عمرو فان
شهدت البينة بالملكية مع ذلك للبايع او للمشتري او بالتسليم قضي للمشتري وان شهدت بالشراء
قيل لا يحكم لان ذلك قد يفعل فيما ليس بملك فلا تدفع اليد المعلومة بالمظنون وهو قوي وقيل
يقضى له لان الشراء دلالة على التصرف السابق الدال على الملكية ه القولان للشيخ اولهما في ط واختاره
المص والاكثر والثاني في ف واقتصر فيه وتعليلهما واضح مما ذكره المص واصحهما الاول ويمنع
كون التصرف مطلقا دالا على الملكية واعترض على الشيخ في اكتفائه في ثبوت الملك بالتسليم بحكمه

لو شهدت البينة للخارج بان الدار كانت في يده منذ امس انه لا يزال اليد المتقدمة فكيف يمكن الجمع بين
ذلك وبين ترجيحه هنا بتسليم البائع الى المشتري وجوابه ان ذلك مبني على عدم ترجيح اليد السابقة
فان لم تكن المسألة فيها قولين فلا اعتراض عليه بالقول الاخر لكن هذه المسألة فيها قولين انتهى فلا ينضبط
الاعتراض عليه في ذلك وقد حققنا سابقا **قوله** الصغير المجهول النسب اذا كان في يد واحد وادعى رقه
قضي بذلك ظاهرا وكذا لو كان في يد اثنين اما لو كان كبيرا وانكر فالقول قوله لان الاصل الحرية ولو
ادعى اثنان رقيته فصدقهما قضي عليه وان اعترف لاحدهما كان مملوكا له دون الاخر اختبر محل
المسئلتين معلومة الحرية فان ادعاه مدعيه لاشتباه الظهور لكن بما كان المجهول فانه وان كان الاصل
فيه الحرية الا ان دعوى رقيته ممكن وقد ادعاه ذو اليد ولا منازع له فيحكم به وحيث ثبت الرقية لا يلتفت
الى انكار الصغير بعد بلوغه لسبق الحكم بها وفي حكم الصغير المجنون اما البالغ فيعتبر تصديقه
لاستقلاله بنفسه واعتبار قوله ولا فرق بين تصديقه للواحد والاكثر لاشتراك الجميع في المقتضي
وقد تقدم البحث في ذلك كله في الاقرار بالنسب لو ادعى كل واحد منهما انه اشتراه وهو في يدهما
وبعضها واقام كل منهما بينة قضي لكل واحد بما في يد الاخر وهو الاليق بمذهبنا وكذا لو كان
في يد واحد شاة وادعى كل منهما الجميع واقاما بينة قضي لكل منهما بما في يد الاخر انما يقضي لكل واحد
بما في يد الاخر على تقدير كون البعض الذي في يد كل منهما متميزا عن الاخر لتحقق اختصاص اليد به
اما لو كان مشاعا كانت بينهما نصفين على الاشاعة كما لو اقام المدعيان بينتين والعين في يدهما
والقضاء لكل بما في يد الاخر مبني على تقديم بينة الخارج المشار اليه بكونه الاليق بمذهبنا وعلى
القول بتقديم بينة ذي اليد كما هو احد قولي الشيخ يقضي لكل منهما بما في يده ولو تعددت الشياه
واختص كل واحد بواحدة فالحكم كما لو اختص بجزء منها منفصلا وهذا واضح ومما يتفرع على ذلك انه لو كان
احدهما كافرا والاخر مسلما حكم بكون ما يقضى به للكافر ميتة وللمسلم مذكى وان كان كل واحد من الجزء
لذا ثبت من الاخر عملا بظاهر اليد المعتبرة شرعا ولا يقدح في ذلك اليد السابقة للظهور بطلانها شرعا
قوله لو ادعى شاة في يد عمرو واقام بينة فتسلمها ثم اقام الذي كانت في يده بينة انها له قال الشيخ ينقض

ينقض الحكم ويعاد وهو بناء على القضاء لصاحب اليد مع التعارض والا فلا لانه لا ينقض اذا ادعى زيد
على عمرو شاة في يد عمرو واقام وقد سقط البينة حكم له قطعا لعموم البينة حكم له قطعا مع الحق ولا معارض
لها فاذا صارت في يد زيد فاقام عمرو البينة بها له فاما ان يطلق دعوى الملك وهو الذي فرضه المصنف او يدعي
ملكا سابقا على ازالة يده او لاحقا عليها فالصور ثلاث وحكم المطلقة متفرع على الاخيرين فلنبدأ بالبحث
عنهما فالاول ان يدعي ملكا سابقا على ازالة يده فينبني على هذا الوجه معارضة للبينة الاولى فيبنى على
تقديم الخارج او الداخل ويريد هنا ان المراد بالداخل والخارج عند التعارض وعند الملك فعلى المشهور
والقوم من تقديم الخارج وكون المراد به حال اقامة البينة يحكم بها لعمرو لانه الان خارج وكذا القول
باعتبار الدخول حال الملك وتقديم الداخل وهو الذي على بد المص حكم الشيخ بتقديم عمرو وان
قدمنا الخارج على هذا التقدير لم ترفع يد زيد عنها لانه خارج وهو الذي اختاره المصنف والثاني
ان يدعي ملكا لاحقا بعد زوال يده وتقدم عليه البينة سواء ذكر تلقيه من زيد ام لا والوجه القبول
هنا لعدم التعارض مع تصريحه بتلقي الملك عن زيد او اطلاقه لتوفيقا بين البينتين ومع تصريحه
بتلقيه من غيره يبنى على ترجيح الداخل او الخارج فعلى الاشهر من تقديم الخارج يقدم هنا ...
بالعموم والثالث ان يطلق الدعوى ويقيم البينة وهو الموافق لعبارة الكتاب وان كان تعليلها
الاول فان قدمنا عمرا في الصورتين السابقتين فهنا اولى لاحتمال ارادة فيهما وان قدمنا زيدا
في احديهما احتمل تقديم عمرو هنا لما تقدم من انه مهما امكن التوفيق بين البينتين وفق وهو هنا
ممكن مع الاطلاق بحمل ملك عمرو وتلقيه من زيد بعد انتقاله عنه وحيث يمكن وهذا اقوى ويحتمل العدم
لامكان استناده الى الملك السابق على وجه لا يقدم فيه بينة ثم يحمل على هذه الحالة داخلا او
لعدم ترجيح الخارج والوجه تقديم عمرو في جميع الصور **قوله** لو ادعى دارا في يد زيد وادعى عمرو نصفها
واقاما البينة قضي لمدعي الكل بالنصف لعدم المزاحم وتعارضت البينتان في النصف الاخر فيقرع بينهما
ويقضى لمن يخرج اسمه مع يمينه ولو امتنعا من اليمين قضي به بينهما بالسوية فيكون لمدعي الكل ثلاثة الارباع
ولمدعي النصف الربع هذا الحكم هو المشهور بين الاصحاب وهو مبني على قاعدة تعارض البينتين مع خروج

يد المدعيين فيقع التشريع ... من الخلاف على النصف الذي فيه النزاع لان النصف الاخر لا نزاع
فيه ونسبتهما الى النصف واحدة وبينتهما متساوية وكل منهما مدع لكله فيقسم بينهما نصفين فيحصل لمدعي
الكل ثلاثة ارباع وذهب ابن الجنيد ره الى اقتسامهما اياها ... بينهما على طريقة العول فيحصل
لمدعي الكل الثلثان لان المنازعة وقعت في اجزاء غير معينة ولا مشار اليها بل لكل واحد من اجزائها
لا يخلو من دعوى كل منهما باعتبار الاشاعة فلا يتم ما ذكروه من خلوص النصف لمدعي الكل بغير منازع
بل كل جزء يدعي مدعي النصف نصفه ومدعي الكل جميعه ونسبة احدى الدعويين الى الاخرى بالثلث
فيقسم العين اثلاثا واحد لمدعي النصف واثنان لمدعي الكل فيكون كضرب الديان في مال المفلس
الميت ووافق ابن الجنيد على ذلك مع زيادة المدعى على اثنين الا ان ابن الجنيد فرض الحكم على تقدير
كون العين بيدهما والعلة تقتضي التسوية بين الداخلين والخارجين بحيث يقتسمان ... وقد حمل قول
ابن الجنيد احتمالا على تقديم الدخول والاصح المشهور والجواب عن حجة العول ان مدعي الكل يسلم له
نصف مشاع بغير نزاع وهو كاف في المطلوب وان كان النزاع واقعا في كل جزء باعتبار التعيين **قوله**
ولو كانت يدهما على الدار وادعى احدهما الكل والاخر النصف واقام كل منهما بينة كانت لمدعي
الكل ولم يكن لمدعي النصف شيء لان بينة ذي اليد فيما في يد غيره مقبولة اذا كانت يدهما على الدار
فالنصف لمدعي الكل بغير معارض وتعارضت البينتان في النصف الذي في يد مدعي النصف
فعلى المشهور من تقديم بينة الخارج فهو لمدعي الكل ايضا ولا شيء لمدعي النصف وعلى القول بتقديم
ذي اليد فهو لمدعي النصف ولو لم يكن لهما بينة فهي بينهما بالسوية لان مدعي النصف يده عليه فيقدم
قوله فيه بيمينه ولا يمين على الاخر وقال ابن الجنيد يقسم بينهما اثلاثا سواء اقاما بينة ام لم يقيماها ناظرا الى
العول **قوله** ولو ادعى احدهم النصف والاخر الثلث والثالث السدس ويدهم عليها فيد كل واحد منهم
على الثلث لكن صاحب الثلث لا يدعي زيادة على ما في يده وصاحب السدس يفضل في يده ما لا يدعيه
هو ولا مدعي الثلث فيكون لمدعي النصف فيكمل له النصف وكذا لو قامت لكل منهم بينة بدعواه هذه
الصورة لا يقع فيها نزاع في الحقيقة لان سهام المدعين لا يزيد عن اجزاء العين فلا يفرق فيها بين

ان يقيما بينة وعدمه ولا يمين لاحد منهم على الاخر لعدم المعارضة ومنه يذكر مكانها كذلك على خلاف بعض
العامة حيث جعل لمدعي النصف ثلثا ونصف سدس بناء على ان السدس الزائد على ما في يده لا يختص به
على مدعي السدس خاصة انما يدعيه شائعا في بقية الدار وهي في يد الاخرين جميعا وان كان السدس
مدعى على الشيوع فنصفه على مدعي الثلث وقد عارضته فيه بينته وترجحت باليد على تقديرها فسقطت البينة
وتقدم قول ذي اليد على تقدير عدمها ونصفه على مدعي السدس فيحكم به لمدعي النصف ببينته لان بينته
ومدعي السدس لا تعارضها فيحصل لمدعي النصف ثلث ونصف سدس وللاخرين ما ادعياه ويبقى بيد
مدعي السدس نصف سدس لا يدعيه احد ولا يخفى عليك ضعف هذا القول على تقدير الاشاعة كما هو
المفروض وانه ما ذكره مبني على تقديم الداخل مع تعارض البينتين وعلى القول بتقديم الخارج يقدم
مدعي النصف في نصف السدس الذي يدعيه على مدعي الثلث ويبقى نصف السدس الذي بيد الثاني
الثالث لا يتم له سهم انما النصف بالاشاعة ... **قوله** ولو ادعى احدهم الكل والاخر
النصف والثالث الثلث ولا بينة قضي لكل واحد بالثلث لان يده عليه وعلى الثاني والثالث اليمين
لمدعي الكل وعليه وعلى مدعي الثلث اليمين لمدعي النصف وان اقام كل منهم بينة فان قضينا مع التعارض
ببينة الداخل فالحكم كما لو لم يكن بينة لان لكل واحد بينة ويدا على الثلث وان قضينا ببينة الخارج
وهو الاصح كان لمدعي الكل واحد ... الخارج وهو الاصح كان لمدعي الكل ما في يده ثلثه من ثلثه من اثني
عشر من غير منازع والاربعة التي في يد مدعي النصف لقيام البينة لصاحب الكل بها وسقوط بينة صاحب
النصف بالنظر اليها اذ لا يقبل بينة ذي اليد وثلثه مما في يد مدعي الثلث ويبقى واحد منها فمدعي الكل
لمدعي النصف وواحد مما في يد مدعي الثلث يدعيه كل واحد من مدعي النصف ومدعي الكل يقرع بينهما
ويحلف من يخرج اسمه ويقضى له فان امتنعا قسم بينهما نصفين فيحصل لصاحب الكل عشرة ونصف
ولصاحب النصف واحد ونصف ويسقط دعوى مدعي الثلث ولو ادعى احدهم جميع الدار والاخر
نصفها والثالث ثلثها فلا يخلو اما ان يكون ايديهم عليها او يكونوا خارجين عنها ثم اما ان يكون لكل
واحد بينة او لا يكون لاحدهم او يكون لبعضهم دون بعض فان كانت ايديهم عليها ولا بينة لاحدهم فمعنى

بيد كل واحد ثلث فمدعي الثلث لا يدعي زائدا على ما في يده ومدعي النصف يدعي سدسا عليهما ومدعي الكل يدعي
جميع ما بايديهما فيقدم قول كل واحد منهما فيما بيده ويحلف مدعي الثلث لكل واحد منهما لانهما معا يدعيان
عليه ويحلف مدعي النصف لمدعي الجميع خاصة وبالعكس وان اقام المستوعب خاصة بينة اخذ الجميع لان
قوله معتمد في الثلث الذي بيده بغير بينة وياخذ الباقي بها وان اقامها مدعي النصف خاصة اخذ ثلثا
ما في يده والسدس منهما بالبينة والنصف الباقي بين الاخرين نصفان فللمستوعب السدس بغير يمين
ولمدعي الثلث ربع ما في يده وهو الباقي بعد نصف السدس الذي اخذه ذو البينة ويحلف عليه
للمستوعب ويبقى للمستوعب من النصف نصف سدس ياخذه باليمين لمدعي الثلث وان اقامها
مدعي الثلث اخذه والباقي بين الاخرين للمستوعب السدس الزائد على مدعي النصف بغير يمين
ويحلف على باقي ما في يده وهو السدس ويحلف مدعي النصف على جميع ما ياخذه للمستوعب وان
اقام كل بينة فان رجحنا بينة الداخل قسمت اثلاثا لان لكل واحد بينة ويدا على الثلث وان رجحنا
الخارج فللمستوعب جميع ما بيد مدعي النصف لسقوط بينته بالنظر اليه وعدم المنازع له فيه من
خارج ويتعارض بينته وبينة مدعي النصف في نصف سدس مما في يد مدعي الثلث فيقرع بينهما
فيه ويحلف الخارج بالقرعة فان امتنعا من اليمين قسم بينهما وخلص للمستوعب ما في يد مدعي الثلث وهو
ربع بغير بينة ويسلم له ايضا ثلثة ارباع ما في يده بغير منازع لان مدعي النصف يدعي مما في يده نصف سدس
فياخذ ببينته فتصح المسألة من ستة لان فيها نصفا وثلثا ثم ترتقي الى اثني عشر لاحتياج فيها الى
نصف سدس ثم ترتقي الى اربعة وعشرين حيث انقسم نصف السدس بين اثنين اذا امتنعا من اليمين في يد
كل واحد منهم ثمانية فمدعي الثلث لا يدعي زيادة عما في يده وهو داخل فلا بينة له ومدعي النصف يدعي
على كل واحد اثنين تتمة النصف فياخذها من المستوعب ببينته لعدم المعارض ويبقى للمستوعب ستة
مما في يده وياخذ جميع ما في يد مدعي النصف وينازع مدعي النصف في الاثنين اللذين يدعيهما على مدعي
الثلث مع عدم اليمين فيقسمانهما لكل واحد واحد وياخذ من مدعي الثلث ستة هي الزائد عما يدعيه
مدعي النصف ويتعارض بينتاهما في اثنين فيقسمان بينهما مع امتناعهما من اليمين فيجتمع للمستوعب احد

وعشرون ولمدعي النصف ثلثة والثاني تردها الى ثمانية للمستوعب سبعة اثمان ولمدعي النصف ثمن هذا
هو الذي تقتضيه قاعدة بينة الخارج وهو الذي حكم به الاكثر ومنهم المصنف والماتن عنه فجعله احتمالا
واختار ان لمدعي النصف سدسا لان بينته خارجة فيه وللمستوعب خمسة اسداس وكذا المسألة بعينها بغير
بينة اذ لا منازع له فيه والثلثين لكون بينته خارجة فيهما والاصح الاول ولو كانت بايديهم خارجة وصدق
اعترف ذو اليد انه لا يملكها ولا بينة فللمستوعب النصف بغير منازع ويقرع بينهم في النصف الباقي
فان خرج لصاحب الكل او لصاحب النصف حلف واخذه وان خرج لصاحب الثلث حلف واخذ الثلث
ثم يقرع بين الاخرين في السدس الباقي فمن خرجت له القرعة حلف واخذه ولو اقام احدهم خاصة بينة
فان كانت للمستوعب اخذ الجميع وان اقامها مدعي النصف اخذه ويبقى للمستوعب السدس بغير منازع
والثلث يتنازع فيه مدعيه والمستوعب فيكون الحكم فيه كما لو لم يكن بينة وان اقامها مدعي الثلث اخذه
وللمستوعب السدس ايضا بغير منازع والنصف يقرع فيه بين مدعيه والمستوعب ويكمل العمل ولو اقام
كل واحد بينة فالنصف لمدعي الكل لعدم المنازع والسدس الزائد على الثلث يتنازعه المستوعب و
مدعي النصف والثلث مدعيه والثلث وقد تعارضت البينات فيه فيقرع بينهم مع عدم المرجح ويحلف من
خرجت له القرعة ومع نكوله يحلف الخصم الاخر ومع امتناع الجميع يرجع الى القسمة فيقسم السدس نصفين
والثلث اثلاثا وتصح من ستة وثلثين لان فيها نصف سدس وثلث هو ثلث الثلث ومخرج الاول
اثنا عشر والثاني تسعة وبينهما توافق بالثلث ومضروب ثلث احدهما في الاخر ستة وثلثون ولان
تجعل اصل القسمة ستة ثم يحتاج الى قسمة السدس نصفين فيضرب اثنين في ستة والى قسمة الثلث اثلاثا
فيضرب ثلثة في المرتفع وهو اثنا عشر للمستوعب النصف ونصف سدس وثلث الثلث وذلك خمسة و
عشرون ولمدعي النصف نصف السدس وثلث الثلث وذلك سبعة ولمدعي الثلث ثلثة اربع وعلى القول
بالعول تصح من احد عشر سهما للمستوعب ستة ولمدعي النصف ثلثة ولمدعي الثلث سهمان لان
فريضتهم من ستة ويعال عليها نصفها وثلثها **قوله** ولو كانت في يد اربعة فادعى احدهم الكل والاخر
الثلثين والثالث النصف والرابع الثلث فتوفي بيد كل واحد ربعها فان لم يكن بينة فيقضي لكل واحد بما في

يده واحلف كلا منهم لصاحبه ولو كانت بيدهم خارجة خاص لصاحب الكل الثلث اذ لا مزاحم له فيه وبقي
التعارض بين بينة مدعي الكل ومدعي الثلثين في سدس فيقرع بينهما فيه ثم يقع التعارض بين مدعي
الكل ومدعي الثلثين ومدعي النصف في السدس ايضا فيقرع بينهم فيه ثم يقع التعارض بين الاربعة في
الثلث فيقرع بينهم ويختص به من يقع القرعة له ولا يبقى لمن يخرج اسمه الا مع اليمين وان نستعظم
يحصل بالقرعة الكل لمدعي الكل فان ما حكم الله به غير مخطي ولو نكل الجميع عن الايمان قسمنا
ما يقع التداعي فيه بين المتنازعين في كل مرتبة بالسوية فتصح القسمة من ستة وثلثين سهما لمدعي الكل
عشرون ولمدعي الثلثين ثمانية ولمدعي النصف خمسة ولمدعي الثلث ثلثة ، اذا كان المتداعون في
دار اربعة على الوجه المذكور فصارت كالسابقة لانه لا يخلو اما ان يكون في ايديهم او خارجة عنهم ثم اما ان
لكل واحد بينة او لا يكون لاحدهم او يكون لبعضهم دون بعض فان كانت بايديهم عليها ولا بينة لاحدهم
قضي لكل واحد بما في يده مع يمينه لكل واحد منهم فانه لم يخلص لاحد منهم ما يدعيه ولو كانت لهم بينة
مع دخولهم فيها فحكمه ولو كانت بايديهم خارجة وهي في يد من لا يدعيها واقام كل واحد بينة
فالثلث يختص به مدعي الكل ويقع التعارض في الباقي ففي السدس الزائد على النصف يتعارض
بينة مدعي الكل ومدعي الثلثين وفي السدس الزائد على الثلث يتعارض بينتهما وبينة مدعي النصف
وفي الثلث الباقي يتعارض بينات الاربعة فمع عدم المرجح يقرع بين المتعارضين ويحلف الخارج بالقرعة
ومع امتناعه من اليمين يحلف الاخر وياخذه ومع امتناعهما يقسم بينهما فيقسم السدس الزائد على النصف
بين مدعي الكل ومدعي الثلثين بالسوية والسدس الزائد على الثلث بينهما وبين مدعي النصف اثلاثا والثلث
الباقي بين الاربعة ارباعا فنجعل الدار ستة وثلاثين سهما لاحتياجنا الى عدد ينقسم سدسه على اثنين وعلى
ثلثة فنضرب اثنين في ستة ثم في ثلثة لمدعي الكل ثلثها اثنا عشر ونصف السدس الزائد على النصف ثلثة و
ثلث السدس الزائد على الثلث اثنان وربع الثلث الباقي وهو ثلثة وذلك عشرون هي خمسة اتساع الدار
ولمدعي الثلثين ثلثة اسهم من السدس الزائد على النصف وسهمان من السدس الزائد على الثلثين وثلثة من الثلث
الباقي فالمبلغ ثمانية وهي تسعا الدار ولمدعي النصف سهمان من السدس الزائد على الثلث الباقي وذلك

وذلك خمسة هي تسع وربع تسع ولمدعي الثلث ثلاثة من الثلث الباقي لا غير وهي ثلثا ربع تسع فالمجتمع مجموع سهام الكل
وكذا البحث لو لم يكن لاحدهم بينة ولو اقام احدهم خاصة قضي له بما يدعيه فان فضل عنه شيء تعارض فيه
الدعوى واعتبر ما اسلفناه **قوله** ولو كان المدعى في يد الاربعة وفي يد كل واحد ربعها فاذا اقام كل واحد
منهم بينة بدعواه قال الشيخ يقضى لكل واحد بالربع لان له بينة ويدا ولو قلنا بقضاء بينة الخارج وعلى ما قررنا
فيسقط اعتبار بينة كل واحد بالنظر الى ما في يده ويكون ثمرتها فيما يدعيه مما في يد غيره فيجمع بين كل ثلثة على
ما في يد الرابع ويقرع بينهم ويقضى فيه بالقرعة واليمين ومع الامتناع بالقسمة فيجمع بين مدعي الكل والنصف والثلث
على ما في يد مدعي الثلثين وذلك ربع اثنين وسبعين وهو ثمانية عشر فمدعي الكل يدعيها اجمع ومدعي النصف
يدعي منها ستة ومدعي الثلث يدعي اثنين فيكون عشرة منها لمدعي الكل لعدم البينة بالجميع الذي يدخل فيه
ويبقى ما يدعيه صاحب الثلث وهو اثنان يقرع عليها بين مدعي الكل وبينه فمن خرج اسمه احلف واعطي وفي
امتناعهم قسم بينهما الخ اذا كانت الدار المذكورة في يد المتداعين الاربعة كل منهم يدعي ما ذكر فان اقام بينة
كان الحكم كما لو لم يكن هناك بينة فيقسم بينهم ارباعا وان رجحنا بينة الخارج كما هو المشهور سقط اعتبار بينة
كل واحد منهم بالنظر الى ما في يده ويكون فائدتها فيما في يد غيره فيجمع بين كل ثلثة على ما في يد الرابع ويكون
الفاضل عن الدعاوى للمستوعب ويقارع الدعي به ويحلف فان نكل حلف الاخر فان نكلا
اقسم وتصح من اثنين وسبعين لان اصلها اربعة بعددهم مدعي الثلثين يدعي على الثلثة سهما
زيادة على ما في يده فمخرجه تسعة ومدعي النصف يدعي سهما عليهم فمخرجه ثلثة ومدعي الثلث يدعي ثلث
سهم عليهم ومخرجه ايضا تسعة والثلثة يداخلها العددان فهما ثلاثين فينقص على احدهما ويضرب في
ثم المرتفع في اثنين لان السهم المتنازع يقسم على تقدير النكول عن اليمين فيبلغ ذلك اثنين وسبعين
او يقول ان مدعي الثلث يدعي تسع ما بيد المستوعب وهو الربع وبعد النكول يقسم فيحتاج الى نصف تسع
الربع وذلك يتم بضرب ثمانية عشر في اربعة ففي يد كل واحد ثمانية عشر فيجمع بين المستوعب والثالث والرابع
على ما في يد الثاني وهو مدعي الثلثين فالمستوعب يدعيه اجمع ومدعي النصف وهو الثالث يدعي ثلثه
لان الفاضل عن مدعاه مما في يده ثمانية عشر يدعيها على الثلثة ومدعي الثلث وهو الرابع يدعي منها اثنين

لان الباقي ثمانية بيده عن مدعاه ستة مع يمينها على الثلثة بالسوية فيبقى ثمان بيد الثاني عشر وللمستوعب
بغير معارض ثم يتنازع المستوعب والاخيران في ستة والاثنين ويقسم بينهما مع عدم اليمين
فيكمل له ثلثة من الثالث وواحد من الرابع فيجتمع له اربعة عشر من الثاني ثم يجتمع دعوى الثلثة على ثماني
بيد النصف فالثاني يدعي منه عشرة لانه لما ايد عما في يده من مدعاه ثلثون يدعيها على الثلثة بالسوية
وقد عرفت ان الرابع يدعي على كل واحد اثنين فيفضل للمستوعب ستة بغير منازع ويتنازع الثاني
في العشرة والرابع في الاثنين ويقسم بينهما على نصفها لنكول عن اليمين فيجتمع له من الثالث اثني عشر ثم يجتمع
دعوى الثلثة على ثمان بيد الرابع فالثاني يدعي منه عشرة والثالث ستة يبقى للمستوعب اثنان بغير معارض
يقاسم الاخرين في الستة والعشرة بعد النكول فيجتمع له عشرة ثم يجتمع الثلثة الاخيرة على ثمان بيد الاول
فالثاني يدعي منه عشرة والثالث ستة والرابع اثنين فياخذ كل منهم ما بيده لعدم المعارض فيجتمع
للمستوعب نصف الدار وهو اربعة عشر سهما من الثاني واثني عشر من الثالث وعشرة من الرابع وللثاني
ستة وثلثون وللثاني ربعها وهو عشرون سهما خمسة من الثالث وخمسة من الرابع وعشرة
من الاول وللثالث سدسها اثني عشر سهما ستة من الاول ومن كل واحد من الاخرين ثلثة وللرابع نصف
السدس وهو اربعة اسهم اثنان من الاول ومن كل واحد من الاخرين واحد وذلك مجموع الدار لان
السدس سهم ونصف سهم اذا اضيف الى نصف السدس بسبب الرابع ثم الى ربع السدس بلغت ربعا يضاف الى
ثلثة الارباع التي بيد الاول والثاني يبلغ ذلك المجموع هذا اذا اتفق الخارج بالقرعة عن اليمين وحلف
والا اختلف المجموع بما وقع بين التنازع كما لا يخفى في الحساب لو وقع ذلك من الجميع او من البعض قوله
اذا ادعى الزوجان متاع البيت فقضي لمن قامت له البينة ولو لم يكن لهما بينة وكل واحد منهما على منهما في يد
الشيخ في ط وجعله لصاحبه ويكون بينهما بالسوية سواء كان مما يختص بالرجال او النساء او يصلح
لهما وسواء كانت الدار لهما او لاحدهما وسواء كانت الزوجية باقية او زائلة ويستوي في ذلك تنازع
الزوجين والوارث وقال في ... ما يصلح للرجال للرجل وما يصلح للنساء للمرأة وما يصلح لهما يقسم بينهما
وفي رواية للمرأة لانها ما ذي المتاع من بيت اهلها وما ذكره في ... اشهر في الروايات واظهر بين الاصحاب

الاصحاب في حكم متاع البيت عند تنازع الزوجين فيه على اقوال منشأها الاعتبار او اختلاف الاخبار
ثلثة منها للشيخ وثلثة للعلامة مثل الخلاف انها فيه سواء فيقسم بينهما بعد حلف كل لصاحبه سواء كان
التنازع فيه مما يصلح للرجال كالعمائم والدروع والسلاح ام يصلح للنساء كالحلي والمقانع وقمص النساء ام
يصلح لهما كالفرش والاواني وسواء كانت الدار لهما ام لاحدهما ام لثالث وسواء كانت الزوجية باقية ام زائلة
سواء كانت يدهما عليه تحقيقا او تقديرا وسواء كان التنازع بينهما او بين احدهما وورثة الاخر وحجة هذا
القول الحاقه بسائر الدعاوي لدخولها في العموم ولا ريب انه الذي يقتضيه الاصل الا ان فيه اطراحا للاخبار
المعتبرة والى هذا القول ذهب الشيخ في ط وتبعه من في عد وولده في الشرح وبه هو في الدعوى على خلاف
جماعة من العامة حيث ذهب بعضهم الى التفصيل بالصلاحية وهو لاحد اقوالنا وبعض الى انه ان كان في يد
عنهما كالمشاهدة فهو بينهما وان كان تقديرا رجع الى الصلاحية ومع كونه لهما يحكم به للرجل وبعض الى
الاختلاف بين احدهما وورثة الاخر تقدم فيه قول الباقي من الزوجين وفي ب ان ما يصلح للرجال يحكم
به للزوج وما يصلح للنساء خاصة يحكم به للمرأة وما يصلح لهما يقسم بينهما بعد التحالف او النكول ذهب الى
ذلك الشيخ في ف وقبله ابن الجنيد وتبعهما ابن ادريس والمصنف وشرح في د الاكثر والمستند مع قضاء العادة
به للصحيحة عن الحسن عن ابي عبد الله قال اذا طلق الرجل امرأته وفي بيتها متاع فلها ما يكون للنساء وما يكون
للرجال والنساء يقسم بينهما واذا طلق المرأة فادعت ان المتاع لها وادعى الرجل ان المتاع له كان له ما
للرجال ولها ما للنساء وليست هذه الرواية صريحة في جميع مدعى القائلين اذ ليس فيها ان ما يصلح لهما
يقسم بينهما على تقدير التنازع وذكره في صدر الرواية كان قبل النزاع لكنه ظاهر في ذلك على تفاوت في
لفظ الرواية لكنها مؤيدة بجريان العادة بذلك ورجوع الشرع في باب الدعاوي الى العادات كتقديم
قول المنكر والمثبت والشيخ في الاستبصار حمل هذه الرواية على التقية او على الصلح دون الحكم
ان القول قول المرأة مطلقا ذهب اليه الشيخ في الاستبصار لصحيحة عبد الرحمن بن الحجاج عن ابي عبد الله
عليه السلام في رسالة كيف قضاء ابن ابي ليلى قال قلت قد قضى في مسئلة واحدة باربعة وجوه في
التي يتوفى عنها زوجها فيجيء اهله واهلها في متاع البيت فقضى فيه بقول ابراهيم النخعي ما كان من متاع

الرجل فللرجل وما كان من متاع النساء فللمرأة وما كان من متاع يكون للرجل والمرأة قسمه بينهما نصفين ثم ترك هذا
القول فقال المرأة بمنزلة الضيف في منزل الرجل لو ان رجلا اضاف رجلا فادعى متاع بيته كلفه البينة وكذلك المرأة
تكلف البينة والا فالمتاع للرجل ورجع الى قول اخر فقال ان القضاء بان المتاع للمرأة الا ان يقيم الرجل
البينة على ما احدث في بيته ثم ترك هذا القول ورجع الى قول ابراهيم الاول فقال ابو عبد الله القضاء الاخير
وان كان رجع عنه متاع المرأة الا ان يقيم الرجل البينة قد علم من بين لابتيها يعني بين جبلي منى ان المرأة تزف
الى بيت زوجها بمتاع ونحن يومئذ بمنى وفي خبر اخر صحيح رواه عبد الرحمن بن الحجاج عنه قال وفاخره فلتسله يكون
المتاع للمرأة فقال لو سألت من بينهما يعني الجبلين ونحن يومئذ بمكة لاخبروك ان الجهاز والمتاع يهدى علانية
من بيت المرأة الى بيت الرجل فتعطى التي جاءت به وهو المدعي فان زعم انه احدث فيه شيئا فليأت البينة
د الرجوع في ذلك الى العرف العام او الخاص فان وجد عمل به وان انتفى واضطرب والتي كان بينهما التضادم
الدعويين وعدم الترجيح ذهب الى ذلك العلامة في المختلف والشهيد في الشرح وجماعة من المتاخرين وهو العصمة
لما فيه من الرجوع الى العرف والجمع بين الاخبار مع مراعاة الاصول لاصول المقررة قوله ولو ادعى ابو
الميت انه اعارها بعض ما بيدها من متاع او عين كلف البينة كغيره من الانساب وفيه رواية بالفرق بين الاب
وغيره ضعيفة ه القول بالتسوية بين الاب وغيره في الدعوى هو مذهب الاصحاب عملا بالاصل مع عدم ثبوت
ما يوجب الخروج عنه والرواية المشار اليها هي رواية محمد بن اسمعيل عن جعفر بن عيسى قال كتبت الى ابي الحسن
تم جعلت فداك المرأة تموت فيدعي ابوها انه اعارها بعض ما كان عندها من متاع وخدم ايقبل دعواه
بلا بينة ام لا يقبل الا ببينة فكتب اليه يجوز بلا بينة قال وكتبت اليه ان ادعى زوج المرأة الميتة وابو زوجها ام
زوجها في متاعها او خدمها مثل الذي ادعى ابوها من عارية بعض المتاع او الخدم ايكونون بمنزلة الاب في
الدعوى فكتب لا والاصح التسوية بين الجميع لعموم البينة على المدعي واليمين على من انكر قوله لو مات المسلم عن
ابنين متصادقين على تقدم اسلام احدهما على موت الاخر وادعى الاخر مثله فانكر اخوه فالقول قول المتفق على
اسلامه مع يمينه انه لا يعلم ان اخاه اسلم قبل موت ابيه وكذا لو كانا مملوكين فاعتقا واتفقا على عدم حرية احدهما
واختلفا في الاخر اذا مات مسلم وله ابنان اسلم احدهما قبل موت الاب بالاتفاق وقال الاخر اسلمنا

ايضا قبله وقال المتفق على اسلامه بل اسلمت بعده فله احوال احدها ان يقتصرا على هذا القدر ولا يتعرضا لتاريخ
موت الاب ولا لتاريخ الاسلام والثانية ان يتفقا على موت الاب في رمضان فقال المسلم اسلمت في شعبان
وادعى اخوه المعلوم الاسلام ان اسلامه في شوال او انه لا يعلم تقدم اسلامه فالقول قول المتفق على اسلامه
انه لا يعلم ان اخاه اسلم قبل موت ابيه في الحالين لان الاصل استمراره على دينه الى ان يثبت المزيل وانما كان الحلف
على نفي العلم لانه حلف على نفي فعل الغير وكذا القول في نظائرهما كما لو مات الاب حرا واحد الابنين حر بالاتفاق
واختلفا في ان الاخر عتق قبل موته او بعده ولو انهما اتفقا في حق احدهما انه لم يزل مسلما وقال الاخر انا ايضا لم ازل
مسلما ايضا وما ادعيت الاول وقال كنت نصرانيا وانما اسلمت بعد موت الاب احتمل المساواة لاشتراكهما في عدم الاسلام
وتقديم قوله في لم ازل مسلما لان ظاهر الدار يشهد له وليس مع صاحبه اصل يستصحبه هنا بخلاف السابق ولو قال
كل منهما انا الذي لم ازل مسلما وصاحبي اسلم بعد موت الاب فوجهان احدهما انه لا يصير الى واحد منهما شيء لان الاصل
عدم الاستحقاق واصحهما انه لا يحلف كل واحد منهما ويجعل المال بينهما لان ظاهر الدار يشهد لكل واحد منهما
فيما يقوله في حق نفسه ولو اقام احدهما بينة في هذه المسائل قضي بها ولو اقام كل واحد بينة في الصورة الاخيرة
تعارضتا فيرجع الى القرعة مع عدم الترجيح وفي الاولى يحتمل ذلك لانه لا يعارض وتقديم بينة مدعي تقدم الاسلام
لاشتمالها على زيادة وهي العلم بالاسلام في الوقت السابق والاول يستصحب فيه فعل الاول زيادة علم و
قربان بينة الناقل يشهد بالحيوة في زمان بينة المتقدم فيتحقق التناقض وربما احتمل ضعيفا تقديم بينة الناقل
بناء على انه يعني بتطبيق التاريخ المتقدم فيطول الشاهد انه موته وهو ضعيف لانه يقدح في الشاهد قوله لو
اتفقا على ان احدهما اسلم في شعبان والاخر في غرة رمضان ثم قال المتقدم مات الاب قبل شهر رمضان وقال
قال المتاخر مات بعد دخول رمضان كان الاصل بقاء الحيوة والتركة بينهما نصفين ه هذه هي الحالة الثالثة
للمسئلة الاولى وكان ادراجها فيها اولى فقدم هنا قول مدعي تقدم الاسلام لاتفاقهما على اسلامه في وقت
لا يقبل التقدم والتاخر واختلافهما في وقت موت الاب على وجه يحتمل التقدم والتاخر فيكون الاصل استمرار
حيوة الاب الى بعد الوقت الذي اتفقا على اسلام المسلم فيه والمراد بغرة رمضان اوله حقيقة ليلة ... قول
قول المتاخر مات بعده حق له رمضان وقد يطلق الغرة على ثلثة ايام من اول الشهر وهي هنا محمول لا يطابق الغرض

لامكان اسلامه بينهما وموته لاب بعد دخوله وقبل اسلامه **قوله** دار في يد انسان ادعى آخر انها له ولاخيه
الغائب ارثا عن ابيهما واقام بينة فان كانت كاملة وشهدت انه لا وارث سواهما سلم اليه النصف وكان
الباقي في يد من كانت الدار في يده وقيل يجعل في يد امين حتى يعود ولا يلزم القابض للنصف اقامة ضمين بما
قبض. بالكاملة ذات المعرفة المتقادمة والخبرة الباطنة ولو لم تكن البينة كاملة وشهدت انها لا تعلم وارثا
غيرهما ارجئ التسليم حتى يبحث الحاكم عن الوارث مستقصيا بحيث لو كان وارث لظهر وحينئذ يسلم الى الحاضر
نصيبه ويضمنه استظهارا. اذا شهد عدلان وهما من اهل الخبرة بباطن حال الميت ان هذا ابنه مع اخ
آخر غائب لم يعلم له وارث غيرهما فانما تعلمان لانه لا يجب القطع بل لا يصح ولا يبطل به شهادتهم دفع الى الحاضر
نصف التركة سواء في ذلك الدار المذكورة وغيرها من غير ان يطالب بضمين لان المطالبة به طعن في الشهود
وان لم يكونا من اهل الخبرة او كانا ولم يقولا لا نعلم وارثا سواه لم يدفع اليه الحال بل يبحث الحاكم عن حال الميت في البلاد
التي سكنها او طرقها ويكتب اليها للاستكشاف او يرسل من يبحث عن الحال فاذا بحث مدة يغلب على الظن
فيها انه لو كان له وارث لظهر ولم يظهر حينئذ دفع الى الحاضر نصيبه ويكون البحث والتفحص قائما مقام
الشهود وفي هذه الحال لا يدفع اليه المال الا بضمين احتياطا واستيثاقا بناء على جواز ضمان الاعيان
ولا يكتفي بالكفيل وهل ينتزع حصة الغائب على تقدير كمال البينة من ذي اليد قال الشيخ في كتبه يجعل في
يد امين حتى يعود الغائب لان العين قد ثبتت لغير من هي في يده وانها للغائب والحاكم ولي الغائب فيضعها
في يد امين وقال ابن الجنيد يبقى الباقي في يد من هو في يده لان الدعوى للميت والبينة بالحق له بدليل انه اذا حكم
بالدار يقضي منها ديونه وينفذ منها وصاياه وسواء كانت الدعوى للوارث ام لا الى ان يحضر الغائب فيبقى في يد المثبت
والاصح الاول واعلم انه قد اختلف عبارات الاصحاب في معنى البينة الكاملة هنا فمقتضى عبارة المص
والاكثر ان المراد بها ذات الخبرة المعرفة باحوال الميت سواء شهدت بانها لا تعلم وارثا غيرهما ام لا
وانها حينئذ تنقسم الى ما يثبت بها حق المدعي بان تشهد بنفي وارث غيره والى غيره وهي التي لا تشهد بذلك وفي
في كلام بعضهم وبه صرح في الدروس ان المراد بالكاملة ذات الخبرة كذلك مع شهادتها بنفي وارث ولو
فقد احد الوصفين فانتفاء الكمال يحصل بانتفاء الخبرة والشهادة بنفي العلم او احدهما ولكل وجه لان الكمال

الكمال امر اضافي فيصدق بهما وان كان الثاني اقعد حملا للكمال على ما يثبت به الحق وهو لا يثبت بدون
الامرين وهل يعتبر في الشهادة بالقريب كالابن اضافة كونه وارثا وجهان من كونه اعم من الوارث فلا يدل
على الخاص ومن اصالة عدم المانع **قوله** ولو كان ذو فرض اعطي مع اليقين لانتفاء الوارث نصيبه تاما
وعلى التقدير الثاني يعطيه اليقين لو كان وارث فيعطى الزوج الربع والزوجة ربع الثمن معجلا من تضمين
وبعد البحث تتم الحصة مع الضمين ولو كان الوارث ممن يحجبه غيره كالاخ فان اقام البينة الكاملة اعطي المال
وان اقام بينة غير كاملة بعد البحث لا استظهارا بالضمين. اذا ادعى كونه وارثا مع الغائب واقام البينة
المذكورة فلا يخلو اما ان يكون ذا فرض او وارثا بالقرابة وعلى تقدير كونه ذا فرض اما ان يكون بحيث لا ينقص
باختلاف الوارث فان كان ذا فرض واقام البينة الكاملة الشاهدة بانتفاء وارث ينقصه عن سهامه
اعطي نصيبه تاما وان لم تكن البينة كذلك فان كان نصيبه يحجب على بعض التقادير ادخالا الى ان يبحث ثم دفع اليه
نصيبه ولو اختلف ومن ثم اعطي الاقل لا مع الكمال او البحث والضمين ولو وصف قال المثبت المدعي على عدم
وارث غيره فلا عبرة به ان كان المدعى به عينا لانه اقرار في حق الغير وان كان دينا امر بالتسليم لانه اقرار في
حق نفسه اذ لا يتعين للغائب على تقدير ظهوره الا بقبضه وقبض وكيله ومن ثم قدم البحث في نظيره
من دعوى وكالة الغائب في الامرين **قوله** اذا مات امرأة وابنها فقال اخوها مات الولد اولا ثم
المرأة فالميراث لي وللزوج نصفان وقال الزوج بل ماتت المرأة ثم الولد فالمال لي قضي لمن يشهد له البينة
ومع عدمها لا يقضى باحدى الدعويين لانه لا ميراث الا مع تحقق حياة الوارث فلا يرث الام من الولد
ولا الابن من امه ويكون تركة الابن لابيه وتركة الزوجة بين الاخ والزوج. اذا كان الرجل له زوجة وابن
فماتا واختلف الرجل واخو الزوجة فقال الرجل ماتت الزوجة اولا فورثتها انا وابني ثم مات الابن فورثته
انا وقال الاخ بل مات الابن اولا فورثته مع اختي ثم ماتت الاخت فورثتها فان كان لاحدهما بينة قضي
بها وان اقاما بينة حكم فيه بتعارضهما واقرع وان لم يكن لهما معا بينة فالقول قول الرجل في مال ابنه
وقول الاخ في مال اخته مع اليمين فان حلفا او نكلا فهي من صور اشتباه الموت فلا يورث احد الميتين
من الآخر بل مال الابن لابيه ومال الزوجة للزوج والاخ هذا اذا لم يتفقا على وقت موت احدهما

فان اتفقا عليه واختلفا في موت الآخر قبله او بعده فالمصدق مدعي التأخر لان الاصل دوام الحياة
قوله لو قال هذه الامة ميراث من ابي فقالت بل وهبتني هذه فاصدقنيها ابوك ثم اقام كل منهما بينة
قضي ببينة المرأة لانها تشهد بما يمكن خفاؤه على الآخر. اذا ادعت الزوجة اصداق عين من التركة او
ادعى اجنبي شراء عين منها وانكره الوارث وادعى الارث فالقول قوله لاصالة عدم انتقالها المعينة
فان اقام المدعي بينة قضي بها وان اقاما معا بينة فالمدعي للاصداق والشراء خارج فيبنى على تقديم الخارج
مع التعارض فان قلنا به مطلقا فهنا اولى وان قلنا بتقديم الداخل فالاقوى هنا تقديم الخارج ايضا
لشهادة بينته بامر زائد يخفى على الاخرى ولو كانت العين في يد اجنبي لا يدعيها فكذلك لعدم التعارض
نعم لو تنافيا قطعا بان تدعي الاصداق او الشراء في وقت بعينه فتشهد البينة بموته قبل ذلك او بكونه
غائبا عن موضع الدعوى بحيث لا يمكن حضوره في ذلك الوقت تحقق التعارض ورجع الى القرعة مع عدم
المرجح **قوله** اذا وطئ اثنان امرأة وطأ يلحق به النسب اما بان يكون زوجة لاحدهما ومشتبهة على الآخر
او مشتبها عليها او عقد كل واحد منهما عقدا فاسدا ثم اتت بولد لستة اشهر فصاعدا ما لم يتجاوز
اقصى الحمل اقرع بينهما ويلحق من تصيبه القرعة سواء كان الواطئان مسلمين او كافرين او عبدين او
حرين او مختلفين في الاسلام والكفر والحرية والرق او ابا وابنه هذا اذا لم يكن لاحدهما بينة
الولد يلحق بابوين فصاعدا مطلقا عندنا وقد عمل بخبر القائف وخبر المدلجي الذي سر النبي صلى الله عليه وآله باخباره
ان اقدام زيد واسامة بعضها من بعض لا يدل على الاعتماد عليه لانه صلى الله عليه وآله لم يكن في شك من ذلك وانما
سر بذلك لطعن المنافقين فيهما اغاظة لهم واعتمادهم على قول القائف وقد روي عن امير المؤمنين عليه السلام
انه قال لا يؤخذ بقول عراف ولا قائف وانه لم يكن تقبل شهادة احد من هؤلاء وعن ابي جعفر عليه السلام انه
قال من سمع قول قائف او كاهن او ساحر فصدقه اكبه الله على منخريه في النار فاذا اشتبه نسب الولد
بان وطئها اثنان وطأ يلحق به الولد بان اشتبهت عليهما او على احد وكانت زوجة للآخر وجاءت
به في مدة يمكن الحاقه بهما اقرع بينهما والحق بمن تخرج القرعة وقد روي عن زيد بن ارقم
انهم اتوه في طهر واحد كلهم يدعي الولد فاقرع بينهم والحق الولد بمن قرع فعرض ذلك فقيه الامام انهم

وانهم سألوا رسول الله صلى الله عليه وآله عن ذلك فقال ما اعلم الا ما قال علي وكان يعمل عليه على اليمن وفي بعض
الحديث ان رسول الله صلى الله عليه وآله لما اخبر بذلك ضحك حتى بدت نواجذه وعن الباقر عليه السلام ان رسول الله صلى الله عليه وآله لما
سأل امير المؤمنين عليه السلام عن اعجب ما ورد عليه اخبره بذلك قال رسول الله صلى الله عليه وآله ليس من قوم تنازعوا ثم
فوضوا امرهم الى الله الا خرج سهم المحق والعامة رجعوا في الولد المتنازع فيه الى القائف استنادا
الى الخبر الذي اشرنا اليه وقد تقدم البحث في الالحاق وشرائطه في باب احكام الاولاد وبينه المص بالتسوية
بين المدعيين المذكورين على خلاف بعض العامة حيث فرق في الحاق الولد بالمسلم منهما والحر مع الاختلاف
نظرا الى الاصل او الظاهر **قوله** ويلحق النسب بالفراش المنفرد والدعوى المنفردة وبالفراش
المشترك والدعوى المشتركة ويقضى فيه بالبينة ومع عدمها بالقرعة. يتحقق اشتراك الفراش بما ذكره
سابقا من الامثلة من كونها زوجة لاحدهما ومشتبهة على الآخر او مشتبهة عليهما هذا اذا وطئاها في
طهر واحد اما لو تخلل بين وطئيهما حيض فقد انقطع الامكان عن الاول الا ان يكون الاول زوجا في نكاح
صحيح نظرا الى جعل الشارع الحيض امارة على براءة الرحم من الحمل ومن ثم اعتبر به الاستبراء والعدة وهذا
يتم مع القول بان الحامل لا تحيض لاجتماعهما مطلقا والا اشكل الا ان ينزل الغالب منزلة المتعين ويطرح النادر
ولا بأس به ولا يقرع بينهما مع عدم البينة فكذا مع قيامها من الطرفين والله ولي التوفيق

[illegible]

كتاب الشهادات

الشهادة لغة الاخبار عن اليقين شرعاً اخبار جازم عن حق لازم لغيره واقع من غير حاكم وبالقيد الاخير يخرج اخبار الله ورسوله والائمة عليهم السلام واخبار الحاكم حاكما اخر فان ذلك لا يسمى شهادة وبعض الكتاب والسنة للشهادة واحكامها مستفيض كقوله تعالى واستشهدوا شهيدين من رجالكم وقال تعالى ولا تكتموا الشهادة وروى عنه ص انه سئل عن الشهادة فقال للسائل ترى الشمس قال نعم فقال على مثلها فاشهد او دع **قوله** فلا تقبل على شهادة الصبي ما لم يصر مكلفا وقيل تقبل مطلقا اذا بلغ عشرا وهو متروك واختلف عبارة الاصحاب في قبول شهادتهم في الجراح والقتل وروى جميل عن ابي عبد الله عم يقبل شهادتهم في القتل ويوخذ باول كلامهم ومثل روى محمد بن حمران عن ابي عبد الله وقال الشيخ في ية يقبل شهادتهم في الجراح والقصاص وقال في ف يقبل شهادتهم في الجراح ما لم يتفرقوا اذا اجتمعوا على مباح والتبع على الدماء بجزء الواحد خطر فالاولى الاقتصار على القبول في الجراح بالشروط الثلثة بلوغ العشر وبقاء الاجتماع اذا كان على مباح تمسكا بموضع الاتفاق ثم اختلف الاصحاب في شهادة الصبي بعد الاتفاق على عدم قبول شهادة غير المميز ونقل جماعة منهم فخر الدين ره الاتفاق على عدم قبول شهادته مطلقا الا في الجراح والقتل اما عدم القبول في غيرهما فلعموم قوله تعالى واستشهدوا شهيدين من رجالكم ولفظ الرجال لا يقع على الصبيان ولان الصبي لا يقبل قوله على نفسه فاولى ان لا يقبل على غيره بالشهادة واما استثناء الجراح والقتل فلحسنة جميل قال قلت لابي عبد الله عم يجوز شهادة الصبيان قال نعم في القتل يوخذ باول كلامه ولا يوخذ بالثاني ورواية محمد بن حمران عنه ع وقد سالته عن شهادة الصبي قال فقال لا الا في القتل يوخذ باول كلامه ولا يوخذ بالثاني ولفظ الروايتين تضمن القتل فيمكن ان يدخل فيه الجراح بطريق اولى ثم ذكر الاكثر الجراح ومنهم من اقتصر على الجراح كالشيخ في ف والمص في النافع ولعله اراد بها ما يشمل المبالغة في القتل لان القتل هو المنصوص فيما هو مستند وفي الدروس صرح باشتراط ان لا يبلغ الجراح النفس واشتراط ذلك لا يخلو من اشكال الا ان يجعل مجرد الاحتياط في النفوس والا فرعاية النصوص تقتضي دخالها اطراحها نظرا الى عدم صحتها ومخالفتها للاصل يقتضي اخراج الجراح ايضا ثم اختلف القائلون

بقبول شهادتهم في هذا النوع في الجملة في شرايطه والمستفاد من النصوص اشتراط امر واحد وهو ان يوخذ باول كلامهم مع الاختلاف دون ما بعده وزاد المص وجماعة اشتراط بلوغهم العشر وان لا يتفرقوا قبل اداء الشهادة وزاد المص في النافع تبعا للشيخ كونه في الجراح ممكن ان لا يدخل فيها القتل وعلى تقدير دخوله فسببا اعم من كونه بالجراح مع انه مورد النص وفي النافع نسب اشتراط عدم التفرق الى الشيخ في ف مؤذنا بعدم ترجيحه وعذره واضح لعدم الدليل المقتضي لاشتراطه ولكن يرد مثله في اشتراط اجتماعهم على المباح فانه لا دليل عليه ولا تكليف في حقهم ولو اريد المباح بالنسبة الى غيرهم من المكلفين لم يكن لتخصيصه وجه بل ينبغي اشتراط باقي شرايط قبول الشهادة من ترك المحرمات على المكلفين والقيام بالواجبات عليه وما يلزم من المروة وبالجملة شرايط الشاهد عدا التكليف وهذا بعيد في حق الصبي لعدم وجوب شيء في حقه ومحرمه فلا يعد تركه وفعله قادحا واما اشتراط بلوغ العشر فليس عليه دليل صالح لان الرواية موقوفة ثاني ولو ابدل هذا الشرط بالتمييز لكان اولى حيث ان غير المميز لا يصلح للشهادة ولا يميز ما يشهد به سواء بلغ العشر ام لا لان التمييز قد يحصل قبل العشر الا ان يثبت الاجماع على اشتراط بلوغ العشر على وجه يكون حجة فيكون هو الحجة لكن اثبات ذلك بعيد وبقي في المسألة قولان اخران متقابلان في الطرفين احدهما عدم قبول شهادة الصبي مطلقا لانعدم من الدليل وقصور هذه الروايات عن اثبات الحكم المخالف للاصل خصوصا مع عدم وقوف القائلين بقبول شهادته فيما ذكروه على مورد النص فما دل عليه لا يقولون به وما يدل عليه مع انه يمكن ان يريد بقبول شهادة الصبيان فيما ذكر ثبوت الفعل بطريق الاستفاضة بناء على الغالب من وقوع الجراح بينهم في الملاعب حال اجتماعهم بكثرة فيمكن ان يثبت بها الاستفاضة اذ لا يشترط فيها بلوغ المخبر بل ولا اسلامه وهذا القول اختاره الشيخ فخر الدين في شرحه وله وجه وجيه الا ان رواية جميل يرد حسنة مع اعتضادها بغيرها موردها على اصل القايل لا يخ من نظر والقول الاخر قبول شهادة الصبي اذا بلغ عشرا مطلقا نقل ذلك المص وجماعة ولم نظهر قايله وقال صاحب كشف الرموز ان الشيخ في ية وهو وهم وانما ذكر الشيخ في ية قبول شهادته في الجراح والقصاص خاصة

خاصة نعم له بعد ذلك عبارة موهم لذلك الا ان مراده ما غيره ومستند هذا القول رواية ابي ايوب الخزاز قال سالت اسمعيل بن جعفر متى تجوز شهادة الغلام فقال اذا بلغ عشر سنين قال قلت ويجوز امره فقال ان رسول الله ص دخل بعائشة وهي بنت عشر سنين وليس يدخل بالجارية حتى يكون امراة فاذا كان الغلام عشر سنين جاز امره وجازت شهادته وفي طريق هذه الرواية مع وقوفها على اسمعيل محمد بن عيسى عن يونس فالاستدلال بها على هذا الحكم المخالف الاجماع في غاية البعد **قوله** كذا العقل فلا يقبل شهادة المجنون اجماعا اما من ينا له الجنون ادوارا فلا باس بشهادته في حال افاقته لكن بعد استظهار الحاكم بما يتفق معه حضور ذهنه واستكمال فطنته وكذا من يعرض له السهو غالبا فربما سمع الشيء وانسي بعضه فيكون ذلك مغيرا لفائدة اللفظ وناقلا لمعناه فحينئذ يجب الاستظهار عليه حتى يستثبت ما يشهد به وكذا المغفل الذي في جبلته البله فربما استغلط لعدم فطنته لمزايا الامور فالاولى الاعراض عن شهادته ما لم يكن الامر الجلي الذي يتحقق الحكم استثبات الشاهد له وانه لا يسهو فيه لما كان الشاهد من شرطه ان يميز المشهود به وعليه وله ويكون متصفا بالعدالة مرضيا لم تجز شهادة المجنون سواء كان جنونه مطلقا ام يقع ادوارا وقد قال تعالى واشهدوا ذوي عدل منكم وقال ممن ترضون من الشهداء والمجنون ليس بعدل ولا مرضي وهذا محل وفاق بين المسلمين لكن غير المطبق اذا كمل عقله في غير دوره واستحكمت فطنته قبلت شهادته لزوال المانع وفي معناه المغفل الذي لا يحفظ ولا يضبط ويدخل عليه التزوير والغلط من حيث لا يشعر كما هو مشاهد لا يوثق بقوله وكذا من يكثر غلطه ونسيانه ومن لا يتنبه لمزايا الامور وتفاصيلها الا ان يعلم الحاكم عدم غفلته فيما يشهد به لكون المشهود به مما لا يسهو فيه غالبا ومن هذه محل نظر الحاكم ان يستظهر في امره ويفتش عن حاله الى ان يغلب على ظنه علمه وتيقظه واما الغلط القليل فلا يقدح في الشهادة لعدم السلامة منه او عدمها **قوله** الايمان فلا تقبل شهادة غير المؤمن وان اتصف بالاسلام على مؤمن ولا على غيره ولا على غيره لاتصافه بالفسق والظلم المانع من قبول الشهادة ظاهر الاصحاب الاتفاق على اشتراط الايمان في الشاهد وينبغي ان يكون هو الحجة واستدل المص ره عليه بان غيره فاسق وظالم من حيث اعتقاده الفاسد الذي هو اكبر الكبائر وقد قال تعالى ان جاءكم فاسق بنبأ فتبينوا وقال تعالى ولا تركنوا

الا الذين ظلموا وفيه نظر لان الفسق انما يتحقق بفعل المعصية المخصوصة مع العلم بكونها معصية لا مع
عدمه بل مع اعتقاد انها طاعة بل من امهات الطاعات فلا والامر في المخالف للحق في الاعتقاد كذلك لانه لا يفعل
المعصية بل يعتقد ان اعتقاده من اهم الطاعات سواء كان اعتقاده صادرا عن نظر ام تقليد ومع ذلك لا يتحقق
الظلم ايضا وانما يتحقق ذلك ممن يعاند الحق مع علمه به وهذا لا يكاد يتفق وان توهمه من لا علم له بالحال والعامة
مع اشتراطهم العدالة في الشاهد يقبلون شهادة المخالف لهم في الاصول ما لم يبلغ خلافه حد الكفر او يخالف
اعتقاده دليلا قطعيا بحيث يكون اعتقاده ناشيا عن محض التقصير والحق ان العدالة تتحقق في جميع اهل
الملل مع قيامهم بمقتضاها بحسب اعتقادهم ويحتاج في اخراج بعض الافراد الى الدليل وسيأتي في شهادة اهل
الذمة في الوصية ما يدل عليه وعلى ما ذكره المصنف من فسق المخالف فاشتراط الايمان مخصوص مع ما سبق
من اشتراط العدالة لا حاجة اليه لدخوله فيه **قوله** نعم تقبل شهادة الذمي خاصة في الوصية اذا لم
يوجد من عدول المسلمين من يشهد بها ولا يشترط كون الموصي في غربة وباشتراطه رواية مطرحة من
شرط قبول الشهادة الاسلام للشاهد وهو بالنسبة الى غير الذمي موضع وفاق وكذلك فيه في غير
الوصية اما الاول فلما ذكرنا من الدليل على اشتراط الايمان ولقوله ص لا تقبل شهادة اهل دين على غير
اهل دينهم الا المسلمون فانهم عدول على انفسهم وعلى غيرهم وفي الصحيح تجوز شهادة المسلمين على
جميع اهل الملل ولا تجوز شهادة اهل الذمة على المسلمين واما قبول شهادة الذمي في الوصية مع عدم
عدول المسلمين فلقوله تعالى او اخران من غيركم الاية وشرط فيهما العدالة في دينهم لظاهر العطف
على قوله منكم الداخل في حيز العدالة وكان التقدير ذوا عدل منكم او ذوا عدل من غيركم الى آخره ولعموم
اشتراط العدالة وظاهر الاية كون الموصي مسافرا وبظاهرها اخذ الشيخ في ط وابن الجنيد وابو الصلاح
ولحسنة هشام بن الحكم عن ابي عبد الله ع في قول الله عز وجل او اخران من غيركم قال اذا كان الرجل
في ارض غربة لا يوجد فيها مسلم جازت شهادة من ليس بمسلم على الوصية ورواية حمزة بن حمران عنه ع قال سألته
عن قول الله عز وجل ذوا عدل منكم او اخران من غيركم فقال اللذان منكم مسلمان واللذان من غيركم من اهل
الكتاب فقال انما ذلك اذا مات الرجل المسلم في ارض غربة فطلب رجلين مسلمين ليشهدهما على وصيته فلم

يجد مسلمين فليشهد على وصيته رجلين ذميين من اهل الكتاب مرضيين عند اصحابهما والاشهر عدم الاشتراط
وجعل المصنف الرواية مطرحة ويدل على عدم الاشتراط عموم حسنة ضريس الكناسي وصحيحته قال سألت
ابا جعفر ع عن شهادة اهل الملل هل تجوز على رجل من غير اهل ملتهم فقال لا الا ان لا يوجد في تلك الحال
غيرهم جازت شهادتهم في الوصية لانه لا يصلح ذهاب حق امرء مسلم ولا تبطل وصيته مع انه يمكن تخصيص
هذا العام بالاية والرواية جمعا والحكم مختص بوصية المال فلا يثبت الوصية بالولاية المعبر عنها بالوصاية
وقوفا فيما خالف الاصل على مورده ولو تعارض شهادة عدول اهل الذمة وفساق المسلمين منهم او
عملا بظاهر النص وقدم في التذكرة عليهم فساق المسلمين اذا كان فسقهم بغير الكذب والخيانة وهو
اما المستور من المسلمين فان اكتفينا في العدالة بظاهر الاسلام مع عدم ظهور المعارض فلا ريب في تقديمه
على الذمي وان كان ظاهر العدالة وان منعنا من ذلك احتمل تقديم عدول الذمة للاية وتقديم المستور
ويقطع في التذكرة وهو اولى وظاهر الاية احلاف الذمي بعد العصر بالصورة المذكورة في الاية وهي اقسامهما
ما خانا ولا كتمنا شهادة الله ولا اشترينا به ثمنا قليلا ولو كان ذا قربى واعتبره ... ايضا في ... ولا ريب
في اولويته لانه لا معارض له وعموم النصوص غير منافيه **قوله** ويثبت الايمان بمعرفة الحاكم او قيام
البينة او الاقرار وهو مرجع الثلثة الى الاقرار لان الايمان امر قلبي لا يمكن معرفته الا من معتقده باقراره
ولكن المصنف اعتبر الوسائط بينه وبين المقر **قوله** وهل تقبل شهادة الذمي على الذمي قيل لا وكذا
لا تقبل على غير الذمي وقيل تقبل شهادة كل ملة على ملتهم وهو استناد الى رواية سماعة والمنع اشبه
ما تقدم حكم شهادة الكافر على المسلم اما على مثله فالمشهور بين الاصحاب ان الحكم كذلك عملا بعموم الادلة
وذهب الشيخ في النهاية الى قبول شهادة كل ملة على ملتهم وعليهم لا على غيرهم ولا لهم وذهب ابن الجنيد الى
قبول شهادة الكافر على المسلم الا على مثله فالمشهور بين الاصحاب ان الحكم كذلك عملا بعموم الادلة وذهب
الشيخ في النهاية الى قبول شهادة كل ملة على ملتهم وعليهم لا غيرهم ولا لهم وذهب ابن الجنيد الى قبول شهادة
اهل العدالة منهم في دينهم على ملتهم وعلى غير ملتهم ومستند الشيخ رواية سماعة عن الصادق ع قال سألته عن شهادة
اهل الملة فقال لا تجوز الا على اهل ملتهم ولا يخفى ضعف السند واولى بالمنع مذهب ابن الجنيد **قوله**

العدالة اذ لا طمأنينة مع التظاهر بالفسق ولا ريب في زوالها بمواقعة الكبائر كالقتل والزنا واللواط وغصب
الاموال المعصومة وكذا بمواقعة الصغائر مع الاصرار او في الاغلب اما لو كان في الندرة فقد قيل لا يقدح
لعدم الانفكاك منها الا فيما يقل فاشتراطه الزام بالاشق وقيل يقدح لامكان التدارك بالاستغفار
والاول اشبه العدالة شرط في قبول الشهادة فلا تقبل شهادة الفاسق اجماعا قال تعالى ان
جاءكم فاسق بنبأ فتبينوا والشهادة نبأ فيجب التبين عندها وقال تعالى واشهدوا ذوي عدل منكم وقال
ممن ترضون من الشهداء والفاسق لا يرضى حاله وعن النبي ص قال لا تقبل شهادة خائن ولا
خائنة ولا زان ولا زانية والكلام في العدالة يتوقف على امرين احدهما ماهيتها والثاني ما يزول
فالاول قد تقدم البحث عنه في القضاء ولنعد الحكم هنا للمسلمين دون ان نعلم منه الاحسان لكنهما لم
لا ابعد اختياره او تركيبه واما الثاني فالعدالة تزول بمواقعة الكبائر من الذنوب كالقتل
والزنا وعقوق الوالدين واشباه ذلك واما الكلام في ان الذنوب هل هي كلها كبائر ام تنقسم الى كبائر
وصغائر وقد اختلف الاصحاب وغيرهم في ذلك فذهب جماعة منهم المفيد وابن البراج وابو الصلاح وابن ادريس
والطبرسي بل نسبه الطبرسي الى اصحابنا مطلقا الى الاول نظرا الى اشتراكها في مخالفة امره تعالى ونهيه وجعلوا
الوصف بالكبر والصغر اضافيا فالقبلة المحرمة صغيرة بالنسبة الى الزنا وكبيرة بالنسبة الى النظرة وكذلك غصب
الدرهم كبيرة بالنسبة الى غصب اللقمة وصغيرة بالاضافة الى غصب الدينار وهكذا وذهب المصنف واكثر
المتأخرين الى الثاني عملا بظاهر قوله تعالى ان تجتنبوا كبائر ما تنهون عنه نكفر عنكم سيئاتكم دل بمفهومه
على ان اجتناب بعض الذنوب وهي الكبائر يكفر السيئات وهو يقتضي كونها غير كبائر وقال تعالى
الذين يجتنبون كبائر الاثم والفواحش مدحهم على اجتناب الكبائر من غير ان يضايقهم في الصغائر و
في الحديث ان الاعمال الصالحة تكفر الصغائر ثم على اجتناب الكبائر من غير ان يضايقهم في الصغائر
وفي الحديث ان الاعمال الصالحة تكفر الصغائر ثم على القول بالفرق بين الكبائر والصغائر فللعلماء
في تفسير الكبيرة وجوه احدها انها المعصية الموجبة للحد والثاني انها التي يلحق صاحبها الوعيد الشديد
في الكتاب او السنة والثالث انها الذنب الذي توعد الله عليه بالنار وعلى هذا القول دل خبر ابن

محبوب السابق عن الصادق ع حيث سأله بما تعرف عدالة الرجل بين المسلمين الى ان قال ويعرف باجتناب الكبائر
التي اوعد الله عليها النار وروي انها سبع وروي انها الى السبعين اقرب اذا تقرر ذلك فعلى القول الاول
تقدح في العدالة مواقعة اي معصية كانت ولا يخفى ما في هذا من الحرج والضيق لان غير المعصوم لا ينفك
من ذلك وقد قال تعالى وما جعل عليكم في الدين من حرج واجاب ابن ادريس بان الحرج ينتفي بالتوبة
واجيب بان التوبة تسقط الكبائر والصغائر ولا يكفي في الحكم بالتوبة مطلق الاستغفار واظهار الندم
حتى تعلم من حاله ذلك وهذا قد يؤدي الى زمان طويل يفوت معه الغرض من الشهادة ونحوها فيبقى الحرج
وعلى الثاني يعتبر اجتناب الكبائر كلها وعدم الاصرار على الصغائر فان الاصرار عليها يلحقها بالكبيرة ومن ثم
ورد لا صغيرة مع اصرار ولا كبيرة مع استغفار والمراد بالاصرار الاكثار منها سواء كان من نوع واحد ام
انواع مختلفة وقيل المداومة على نوع واحد منها ولعل الاصرار يتحقق بكل منهما ويلحق بحكمه العزم على فعلها ثانيا
وان لم يفعل اما من فعل الصغيرة ولم يخطر بباله بعدها العزم على فعلها ولا التوبة منها فهذا هو الذي لا يقدح
في العدالة والا لادى الى ان لا تقبل شهادة احد ولعل هذا مما تكفره الاعمال الصالحة من الصلوة والصيام
وغيرهما كما جاء في الخبر واعلم ان المصنف لم يتعرض للمروة في العدالة وكانه لم يجعلها ركنا فيها او جعلها
وهو قول لبعض العلماء من حيث انها تنافي العادة لا الشرع والاشهر اعتبارها في الشهادة سواء كان
شطرا من العدالة كما هو المشهور من ان العدل هو الذي يعتدل حاله دينا ومروة وحكما ام جعلناها خارجة
عنها وصفة برأسها كما جرى عليه جماعة وقد اغرب في قه حيث جعلها جزءا من العدالة وعرفها بانها كيفية
نفسانية راسخة تبعث على ملازمة التقوى والمروة ثم جعلها قسيما للعدالة وشرطا اخر لقبول الشهادة
تجمع بين القولين وكيف كان فالوجه انه لا تقبل شهادة من لا مروة له لان طرح المروة اما ان يكون
لخبل ونقصان او قلة مبالاة وحياء وعلى التقديرين يبطل الثقة والاعتماد على قوله اما المخبل فظاهر
واما قليل الحياء فلان من لا حياء له صنع ما شاء كما ورد في الخبر وفي ضبط المروة عبارات متقاربة منها
ان صاحب المروة هو الذي يصون نفسه عن الادناس ولا يشينها عند الناس او الذي يتحرز عما يسخر منه
ويضحك به او الذي يسير بسيرة امثاله في زمانه ومكانه فمن ترك المروة لبس ما لا يليق بامثاله كما اذا لبس الفقيه

لباس الجندي ونحوه في البلاد التي لم تجر عادة الفقهاء فيها بلبس هذا النوع من الثياب وكذا اذا لبس ثوب الجمالين ونحوهم بحيث يضحك منه ومنه المشي في الاسواق والجامع مكشوف الرأس والبدن اذا لم يكن الشخص ممن يليق به مثله وكذا مد الرجلين في مجالس الناس ومنه الاكل في السوق الا ان يكون الشخص سوقيا او غريبا لا يكترث بفعله ومنه ان يقبل الرجل زوجته او امته بين يدي الناس او يحكي لهم ما يجري في الخلوة او يكثر من الحكايات المضحكة ومنه ان يخرج عن حسن العشرة مع الاهل والجيران والمعاملين ويضايق في اليسير الذي لا يستقصى فيه ومنه ان يبتذل الرجل المعتبر بنقل الماء والاطعمة الى بيته اذا كان ذلك من استكانة او اقتداء بالسلف التاركين للتكلف لم يقدح ذلك في المروة وكذا لو كان يلبس ما يجد في حيث يجد لتقلله وبراءته من التكلفات العادية ويعرف ذلك بتناسب حال الشخص في الاعمال والاخلاق وظهور مخايل الصدق عليه **قوله** وربما توهم واهم ان الصغائر لا تطلق على الذنب الا مع الاحباط وهذا بالاعراض عنه حقيق فان اطلاقها بالنسبة ولكل فريق اصطلاح وهذا الوهم ذهب اليه بعض الاصحاب حيث قال ان الصغائر لا تطلق على الذنب الا القائلين بالاحباط على تقدير الموازنة بين الاعمال الصالحة والمعاصي كما نبه عليه تعالى بقوله ان الحسنات يذهبن السيئات وقال تعالى فحبط عملوا الحبل الذي لا يحبط بالطاعة صغيرة والذي يحبط الطاعة كبيرة وتحقيق القول فيه كما ذكر وهذا بناء ضعيف لان الكبائر قد اعتبرها من قال بالاحباط ومن ابطله وهم المحققون والجمهور والصغائر تطلق بالنسبة الى الكبائر ولا ضرورة الى بنائها على القول الضعيف لامكان جعلها اضافية بالنسبة الى ذنب آخر او مخصوصة بذنوب معينة وهو ما عدا الكبائر المحصورة في الكتاب والسنة كما هو الاكثر على ان القائل بالاحباط يجيز الاكثر من الطاعة والمعصية متى اجتمع او يثبت منه ما زاد عن مقابله من اي نوع كان من انواع المعاصي فربما كانت المعصية المخصوصة على هذا يحبط عن شخص ويبقى على آخر بالنظر الى ما يقابلها من الطاعة فلا يتحقق الصغيرة في نوع من انواع المعاصي ومن ثم اطلق على هذا العنوان الوهم وجعله حقيقا بالاعراض عنه ثم على تقدير تسمية القائلين بالاحباط ما يكفر من السيئات من صغيرة فهو اصطلاح لهم ولا يلزم العقيدة مثله فلكل فريق اصطلاح يرجعون اليه واسماء يطلقونها

لا يطلقون بها فلا يلزم مثلها لغيرهم **قوله** ولا يقدح في العدالة ترك المندوبات ولو اصر مضربا عن الجميع ما لم يبلغ حدها يؤذن بالتهاون بالسنن ترك المندوبات لا يقدح في التقوى ولا يؤثر في العدالة الا ان يتركها اجمع فيقدح فيها للدلالة على قلة المبالاة بالدين والاهتمام بكمالات الشرع ولو اعتاد ترك صنف منها كالجماعة والنوافل ونحو ذلك فكترك الجميع لاشتراكهما في العلة المقتضية لذلك نعم لو تركها احيانا لم يضر **قوله** كل مخالف في شيء من اصول العقائد ترد شهادته سواء استند في ذلك الى التقليد او الى الاجتهاد المراد بالاصول التي ترد شهادة المخالف فيها اصول مسائل التوحيد والعدل والنبوة والامامة والمعاد واما فروعها من المعاني والاحوال وغيرهما من فروع علم الكلام فلا يقدح الاختلاف فيها لانها مباحث ظنية والاختلاف فيها بين علماء الفرقة والواحد كثير شهير وقد عد بعض علمائنا جملة مما وقع الخلاف فيه منها بين المرتضى وشيخه المفيد فبلغ نحوا من مائة مسئلة فضلا عن غيرهما والمراد بالفروع التي لا تقدح فيها المخالفة المسائل الشرعية الفرعية لانها مسائل اجتهادية والاصول التي تبنى عليها من الكتاب والسنة كلها ظنية وينبغي ان يلحق بالاجماع الذي يقدح خلافه فيها اجماع المسلمين في الجملة او اجماع الامامية مع العلم بدخول قول المعصوم في جملة قولهم لان حجية الاجماع عندهم على اصولهم لا لمطلق اجماعهم اذ لا عبرة بقول غير المعصوم منهم مطلقا وما لم يعلم دخول قوله في قولهم فلا عبرة بقولهم وان كثر القائل وقد ادعى بعضهم في كثير من ذلك اجماعا بالمعنى المشهور بين الفقهاء مثل ذلك غير قادح بوجه من الوجوه كما يقتضيه قواعدهم الدالة على حجية الاجماع فينبغي لذلك التيقظ في اعتبار اظهار الاصطلاح واعتمادا على الدعوى **قوله** لا يقبل شهادة القاذف ولو تاب قبلت وحد التوبة ان يكذب نفسه وان كان صادقا ويوري باطنا وقيل يكذبها ان كان كاذبا ويخطئها في الملأ ان كان صادقا والاول مروي لا خلاف في عدم قبول شهادة القاذف قبل توبته لقوله تعالى ولا تقبلوا لهم شهادة ابدا فاذا تاب قبلت شهادته واختلفوا في حد توبته فقيل ان يكذب نفسه فيما كان قذف به سواء كان صادقا في قذفه ام كاذبا ثم ان كان كاذبا فتكذيبه نفسه مطابق للواقع وان كان صادقا ورى باطنا بما يخرجه عن الكذب في تكذيبه

نفسه مع كونه غير كاذب في نفس الامر وانما لزمه التكذيب مطلقا لان الله تعالى سمى القاذف كاذبا متى لم يأت بالشهداء على ما قذف به بقوله والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا باربعة شهداء الى قوله واولئك عند الله هم الكاذبون ولما روي عنه انه قال توبة القاذف اكذابه نفسه ولرواية ابي الصباح الكناني عن الصادق قال سألته عن القاذف بعدما يقام عليه الحد ما توبته قال يكذب نفسه قلت ارأيت ان اكذب نفسه وتاب يقبل شهادته قال نعم ورواية يونس عن احدهما عليهما السلام قال سألته عن الذي يقذف المحصنات يقبل شهادته بعد الحد اذا تاب قال نعم قلت وما توبته قال يجيء فيكذب نفسه عند الامام ويقول قد افتريت على فلانة ويتوب مما قال ومثله رواية ابن سنان عن الصادق والى هذا ذهب الشيخ في جماعة وقال ابن ادريس وصححه العلامة ان يكذب نفسه ان كان كاذبا ويعترف بالخطاء ان كان صادقا لانه لا يمكن تكذيب نفسه مع عدم كونه كاذبا في نفس الامر فيكفيه الاعتراف بالخطاء وفيه ان اثبات الفرق بين الحالتين فيهم من قوله بانه يخطئ دون كاذب ان ما قذف واقع فهو قذف آخر فيعيد وهو غير جائز اما الخطاء المعلل بسبب الحكمة المطلوبة للشارع من الستر وحد القذف بالحد موافق لظاهر الاية وصريح الرواية **قوله** وفي اشتراط اصلاح العمل زيادة عن التوبة تردد والاقرب الاكتفاء بالاستمرار لان بقاءه على التوبة اصلاح ولو ساعة ذهب بعض الاصحاب الى اشتراط اصلاح العمل زيادة على التوبة في قبول شهادة القاذف لقوله تعالى في حق القاذف ولا تقبلوا لهم شهادة ابدا واولئك عند الله هم الكاذبون الا الذين تابوا من بعد ذلك واصلحوا فان الله غفور رحيم فاستثنى ممن لا يقبل لهم شهادة منهم الذين تابوا واصلحوا فلا يكفي التوبة وحدها لان المستثنى ما جمع الامرين معا والاظهر وهو الذي اختاره المصنف الاكتفاء بالاستمرار على التوبة لتحقق الاصلاح بذلك والامر المطلق يكفي في امتثاله المسمى والاصل عدم اشتراط امر آخر وفي الروايات السابقة ما يدل عليه ولو اقام بينة بالقذف او صدقه المقذوف فلا حد عليه ولا رد لان الله تعالى شرط في رد شهادته عدم الاتيان بالشهداء بقوله والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا باربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة ولا تقبلوا لهم شهادة ابدا واقرار المقذوف

المقذوف اقوى من البينة فيسقطان برد طريقا اولى **قوله** اللعب بآلات القمار كلها حرام كالشطرنج والنرد والاربعة عشر وغير ذلك سواء قصد الحذق او اللهو او القمار مذهب الاصحاب تحريم اللعب بآلات القمار كلها من الشطرنج والنرد والاربعة عشر وغيرها ووافقهم على ذلك جماعة من العامة منهم ابو حنيفة ومالك وبعض الشافعية وروي عن النبي انه قال من لعب بالنرد فقد عصى الله ورسوله وفي رواية اخرى انه من لعب بالنردشير فكأنما غمس يده في لحم الخنزير ودمه وروى الاصحاب عن الصادق قال لما قال امير المؤمنين على اهل الشطرنج والنرد هما الميسر وعن الصادق عليه السلام قال ان الله عز وجل في كل ليلة من شهر رمضان عتقاء من النار الا من افطر على مسكر او مشاحن او صاحب شاهين قلت واي شيء صاحب الشاهين قال الشطرنج وروى معمر بن خلاد في الصحيح عن ابي الحسن قال النرد والشطرنج والاربعة عشر بمنزلة واحدة وكل ما قومر عليه فهو ميسر وفي معناها اخبار كثيرة وظاهر النهي انها من الصغائر فلا يقدح في العدالة الا مع الاصرار عليها ثم النرد والشطرنج مشهوران واما الاربعة عشر فهي بانها قطعة من خشب فيها حفر في ثلاثة اسطر ويجعل في الحفر حصا صغار يلعب بها **قوله** شارب المسكر ترد شهادته ويفسق خمرا كان او نبيذا او بتعا او منصفا او فضيخا ولو شرب منه قطرة وكذا الفقاع وكذا العصير اذا غلى من نفسه او بالنار ولو لم يسكر الا ان يغلي حتى يذهب ثلثاه اما غير العصير من التمر والزبيب فالاصل انه حلال ما لم يسكر لا فرق في التحريم للمسكر بين اتخاذه من العنب وغيره عند الاصحاب واكثر العامة لقوله كل مسكر حرام وفي قول الصادق انما حرم الخمر لفعلها وفسادها وروى علي بن يقطين في الصحيح عن الكاظم قال ان الله تبارك وتعالى لم يحرم الخمر لاسمها ولكن حرمها لعاقبتها فما كان عاقبته عاقبة الخمر فهو خمر وفي حديث آخر فما فعل فعل الخمر فهو خمر ولا فرق في المسكر بين ما يسكر منه وغيره لتعليق التحريم على الاسم وفي معناه الفقاع عندنا وكذا العصير العنبي اذا غلى وان لم يشتد وقد حصل البحث فيهما في باب الاطعمة ومما لا يسكر من الاشربة ما ورد النص بتحريمه فالاصل فيه الحل ومنه عصير الزبيب والتمر وغيرهما وفي الدعوى منها العصير العنبي مع غليانه بالاشتداد وليس كذلك فان تحريمه معلق على مجرد الغليان واما نجاسته فقد قال بعض الاصحاب معلقة

على الاستعداد والخبث هنا التحريم لان النجاسة نعم ذهب في الذكرى الى تلازم الوصفين وهو وهم وقد حققناه
فيما سبق **قوله** ولا بأس باتخاذ الخمر للتخليل روى زرارة في الحسن عن ابي عبد الله عليه السلام قال سألته عن الخمر العتيقة
تجعل خلا قال لا بأس وروى عبيد بن زرارة في الموثق او الصحيح عنه في الرجل يأخذ الخمر فيجعلها خلا قال لا بأس
ولا فرق بين اتخاذها بشيء يجعل فيها وعدمه عند الاصحاب وان كان ترك العلاج بشيء افضل وقد تقدم البحث
فيه **قوله** مد الصوت المشتمل على الترجيع المطرب يفسق فاعله وترد شهادته وكذا مستمعه سواء استعمل
في شعر او قرآن ولا بأس بالحداء الغناء عند الاصحاب محرم سواء وقع بمجرد الصوت ام انضم اليه آلة من الاته
فقد ورد في تفسير قوله تعالى ومن الناس من يشتري لهو الحديث ليضل عن سبيل الله ان الغناء وروي عنه صلعم انه قال
الغناء ينبت النفاق في القلب كما ينبت الماء البقل ومن طريق الخاصة ما رواه محمد بن مسلم عن ابي جعفر قال سمعته
يقول الغناء مما وعد الله عليه النار وتلا هذه الاية ومن الناس من يشتري لهو الحديث ليضل عن سبيل الله بغير علم
ويتخذها هزوا اولئك لهم عذاب مهين وروى ابو بصير قال سألت ابا عبد الله عن قول الله عز وجل فاجتنبوا
الرجس من الاوثان واجتنبوا قول الزور قال الغناء وفي معناه اخبار كثيرة والمراد بالغناء الصوت المشتمل على
الترجيع المطرب كذا فسره المصنف وجماعة والاولى الرجوع فيه الى العرف فما يسمى فيه غناء يحرم لعدم ورود الشرع
بما يضبطه فيكون مرجعه الى العرف ولا فرق فيه بين وقوعه بشعر وقرآن وغيرهما وكما يحرم فعل الغناء يحرم
استماعه وغيره من الملاهي اما الحداء بالمد وهو الشعر الذي يحث به الابل على الاسراع في السير وسماعه فمباح
لما فيه من ايقاظ النوام وتنشيط الابل للسير وقد روي انه صلعم قال لعبد الله بن رواحة حرك بالقوم فاندفع
يرتجز وكان عبد الله جيد الحداء وكان مع الرجال وكان انجشة مع النساء فلما سمعه انجشة تبعه فقال النبي صلعم
لانجشة رويدك رفقا بالقوارير يعني النساء ويحرم من الشعر ما تضمن كذبا او هجاء مؤمن او تشبيبا بامرأة
معروفة غير محللة له وما عداه مباح والاكثار منه مكروه انشاء الشعر وانشاده والاستماع اليه جائز
كيف لا وكان للنبي صلعم شعراء يصغي اليهم منهم حسان بن ثابت وعبد الله بن رواحة رضي الله عنهما واستنشد الشريد
شعر امية بن ابي الصلت واستمع اليه وحفظ دواوين العرب يبلغ معونة على درك احكام الكتاب والسنة
ومعانيهما وقد قال بعض العلماء الشعر كلام فحسنه كحسنه وقبيحه كقبيحه وفضله على الكلام انه سائر ويحرم منه

منه ما اشتمل على الفحش او التشبيب بامرأة بعينها لما فيه من الايذاء والاشتهار وان كانت امرأة غير محللة
له عن زوجته وامته غير المزوجة ومقتضاه جواز التشبيب بهما وربما قيل بان ذلك يرد الشهادة وان لم
يكن محرما لما فيه من سقوط المروة وهو حسن وكذا التشبيب بالغلام محرم مطلقا لتحريم متعلقه واما الشعر
المشتمل على المدح والاطراء فما امكن حمله على ضرب من المبالغة فهو جائز لانه روي ان رسول الله صلعم قال لفاطمة
بنت قيس اما معاوية فصعلوك لا مال له واما ابو جهم فلا يضع عصاه عن عاتقه ومعلوم انه كان يضعها
كثيرا وان لم يمكن حمله على المبالغة وكان كذبا محضا فهو كسائر انواع الكذب وربما قيل بعدم الحاقه بالكذب
مطلقا لان الكاذب يرى الكذب صدقا ويروجه وليس غرض الشاعر ان يصدق في شعره وانما هو صناعة
كما ان التشبيب بغير المعين من الشاعر وغرضه به اظهار الصنعة في هذا الفن لا تحقيق المذكور فلا يخل بالعدالة
وعلى تقدير حله فالاكثار منه مكروه على ما وردت به الروايات **قوله** الزمر والعود والصنج وغير ذلك
من الالات اللهو حرام يفسق فاعله ومستمعه ويكره الدف في الاملاك والختان خاصة الات اللهو
من الاوتار كالعود وغيره كالبراع والزمر والطنابير والرباب والصنج وهو الدف المشتمل على الجلاجل
حرام بغير خلاف وقد روي عن النبي صلعم انه قال ان الله حرم على امتي الخمر والميسر والمزر والكوبة
هو الطبل وقيل طبل مخصوص وفسر بعض العامة المزر عليه لفة (?) وروى محمد بن الحنفية عن ابيه عليهما السلم
ان النبي صلعم قال اذا كان في امتي خمس عشرة خصلة حل بها البلاء اذا اتخذوا الفيء دولا والامانة
مغنما والزكوة مغرما واطاع الرجل زوجته وجفا اباه وعق امه ولبسوا الحرير وشربوا الخمور واتخذوا
المغنيات والمعازف وكان زعيم القوم ارذلهم واكرم الرجل اتقاء شره وارتفعت الاصوات في المساجد
وسب اخر هذه الامة اولها فعند ذلك ترقبون ثلاثا احمرا وخسفا ومسخا واستثني من ذلك الدف
غير المشتمل على الصنج عند النكاح والختان لقوله صلعم اعلنوا النكاح واضربوا عليها بالغربال يعني
الدف وروي انه صلعم قال فصل ما بين الحلال والحرام الضرب بالدف عند النكاح ومنع منه ابن ادريس مطلقا
ورجحه في الذكرى محتجا بالنهي عن اللهو واللعب وهذا منه **قوله** الحسد معصية وكذا بغضة
المؤمن والتظاهر بذلك قادح في العدالة لا خلاف في تحريم هذين الامرين والتهديد عليهما في الاخبار

مستفيضة وهما من الكبائر ويفسقان في العدالة لكن مع ظهورهما حمل الظاهر منهما قادحا لانهما من الاعمال القلبية
فلا يتحقق تاثيرهما في الشهادة الا مع اظهارهما وان كانا محرمين بدون الاظهار والمراد بالحسد كراهة
النعمة على المحسود وتمني زوالها عنه سواء وصلت الى الحاسد ام لا وبغضه كراهته واستثقاله لا بسبب ديني
كالفسق فيبغضه لاجله سواء قاطعه مع ذلك ام لا فان هجره فهما معصيتان وقد يحصل كل منهما بدون الاخرى
قوله لبس الحرير للرجال في غير الحرب اختيارا محرم ترد به الشهادة وفي الكلاه عليه والافتراش له تردد و
الجواز مروي وكذا التختم بالذهب والتحلي به للرجال تحريم لبس الحرير والذهب على الرجال موضع وفاق
وقد روي ان النبي صلعم قال احل الذهب والحرير للاناث من امتي وحرم على ذكورها وقال صلعم لا تلبسوا الحرير
فانه من لبسه في الدنيا لم يلبسه في الاخرة واستثني من الحرير امور احدها حالة الحرب فروى سماعة
عن ابي عبد الله صلعم قال سألته عن لباس الحرير والديباج فقال اما في الحرب فلا بأس به وان كان فيه تماثيل
وروى اسمعيل بن الفضيل عنه صلعم لا يصلح للرجال ان يلبس الحرير الا في الحرب وثانيها الضرورة الى لبسه
لمرض وغيره فقد روي ان النبي صلعم رخص لعبد الرحمن بن عوف والزبير في لبس الحرير لحكة كانت بهما
وفي رواية اخرى انهما شكيا اليه القمل فرخص لهما في قمص الحرير في غزاة وثالثها اليسير كالعلم والرقعة
وطرف الثواب ففي رواية عنه صلعم انه نهى عن لبس الحرير الا في موضع اصبعين او ثلثة او اربعة وفي تعدي
التحريم الى غير اللبس من الكلاه على في الوسائد والافتراش له قولان منشاؤهما اختلاف الاخبار
فروى العامة عن حذيفة رضي الله عنه قال نهانا رسول الله صلعم ان نشرب في انية الذهب والفضة وان
ناكل فيها وعن لبس الحرير والديباج وان نجلس عليه ويؤيده اطلاق النهي عنه في الخبر السابق والاصح
الجواز لصحيحة علي بن جعفر عن اخيه موسى عليهما السلم قال سألته عن فراش حرير ومثله من الديباج
ومصلى من حرير ومثله من الديباج يصلح للرجل النوم عليه والتكاة والصلوة قال يفرشه ويقوم عليه
ولا يسجد عليه وهذا النص مخصص لعموم الخبر ومعلق على اللبس فيبقى غيره على الاصل واما الذهب
فيحرم لبسه للرجال مطلقا سواء في ذلك التختم والتحلي وغيرهما **قوله** اتخاذ الحمام للانس وانفاذ الكتب
ليس بحرام وان اتخذها للفرجة والتطير فهو مكروه والرهان عليها قمار اتخاذ الحمام للبيض والفرخ

والفرخ والانس بها وحمل الكتب جائز بلا كراهة بل في بعض الاخبار ما يدل على الترغيب فيه روي ان رجلا شكى
الى النبي صلعم الوحدة فقال اتخذ زوجا من حمام وعن ابي عبد الله عليه السلم قال ليس من بيت فيه حمام الا لم
يصب اهل ذلك البيت آفة من الجن ان سفهاء الجن يعبثون في البيت فيعبثون بالحمام ويدعون الانسان
وروى عبد الكريم بن صالح قال دخلت على ابي عبد الله صلعم فرأيت على فراشه ثلث حمامات خضر فقلت جعلت
فداك هذا الحمام يقذر الفراش فقال لا انه يستحب ان يسكن في البيت واما اتخاذها للعب بها وهو ان يطيرها
ينقلب في السماء ونحو ذلك فانه مكروه لانه من العبث لعدم الغرض الصحيح ولكن لا ترد به الشهادة الا ان
يكثر بحيث يؤدي بخلاف المروة خلافا لابن ادريس حيث جعل اللعب بها قادحا في العدالة وهو وهم وفي رواية
العلاء بن سيابة عن الصادق صلعم قال سألته عن شهادة من يلعب بالحمام قال لا بأس اذا كان لا يعرف بفسق
ويمتنع ان يجاب ويدل على ان اللعب به ليس فسقا والا لاستحال التقييد به وفي خبر (?) بالاسناد في الصحة (?)
يقول لا بأس بشهادة الذي يلعب بالحمام واما الرهان عليها محرم لما تقدم في كتاب السبق من اختصاص حكم السبق
بالخف والحافر من الحيوان وقيل ان حفص بن غياث وضع للمهدي العباسي في حديث لا سبق الا في نصل او
خف او حافر او ريش جناح او ريش ليدخل فيه الحمام تقربا الى قلب الخليفة حيث رآه يحب الحمام فلما خرج
من عنده قال اشهد ان قفاه قفا كذاب ما قال رسول الله صلعم او ريش ولكنه اراد التقرب الينا ثم امر بذبح الحمام
قوله لا ترد شهادة احد من ارباب الصنائع المكروهة كالصياغة وبيع الرقيق ولا
ارباب الصنائع الدنية كالحياكة والحجامة ولو بلغت في الدناءة كالزبال والوقاد لان الوثوق بشهادتهم
مستند الى تقواه اهل الحرف الدنية والمكروهة لا ترد شهادتهم عندنا مطلقا لان هذه الحرف مباحة و
الناس محتاجون ولو ردت شهادتهم لم يؤمن ان يتركوها فيعم الضرر وخالف في ذلك بعض
العامة محتجا بان اشتغالهم بهذه الحرف ورضاهم بها يشعر بالخسة وقلة المروة خصوصا الحياكة لازدراء
الناس بهم وعدهم النسبة الى الحياكة سبا وايذاء والحق بعضهم الصباغين والصواغين لمجيئهم (?) وفرق اخرون
بين من يليق به هذه الحرف وكانت صنعة ابائه وغيره فرد شهادة الثاني دون الاول الا انه من يكثر في
سائر المحترفة الكذب والخلف والوعد ترد شهادته لذلك عند الجميع لارتفاع التهم وتحقق المقتضي بما ان

مسائل بقبوله وتحقق المصنف بالحكم على ان مطلق التهمة في مواضع مخصوصة وهي التي يذكرها فان شهادة الصديق لصديقه والوارث لمورثه مقبولة وان كان محرما على الثلث عندنا وكذا شهادة رفقاء القافلة على اللصوص اذا لم يكونوا ماخوذين مع ظهور التهمة في جميع ذلك وسياتي البحث فيه **قوله** لا يقبل شهادة من يجر بشهادته نفعا كالشريك فيما هو شريك فيه وصاحب الدين اذا شهد للمحجور عليه والسيد لعبده المأذون والوصي فيما هو وصي فيه وكذا لا يقبل شهادة من يستدفع بشهادته ضررا كشهادة احد العاقلة بجرح شهود الجناية وكذا شهادة الوصي والوكيل بجرح شهود المدعي على الموصي والموكل ه شهادة المتهم مردودة اجماعا لما روي عن النبي صلى الله عليه وآله انه قال لا يقبل شهادة ظنين ولا خصم والظنين المتهم وصحيحة ابي بصير قال سالت ابا عبد الله عليه السلام عما يرد من الشهود قال الظنين والمتهم والخصم وللتهمة اسباب منها ان يجر الى نفسه بشهادته نفعا او بالولاية او يدفع ضررا فلا يقبل شهادة السيد لعبده المأذون والوارث بجرح مورثه لان الدية يجب له عند الموت بسبب الجرح فيلزم ان يكون شاهدا لنفسه والغريم للميت والمفلس المحجور عليه والشريك لشريكه فيما هو شريك فيه والوكيل للموكل فيما هو وكيل فيه والوصي والقيم في محل تصرفهما خلافا لابن الجنيد حيث قبل شهادة الوصي لليتيم بمال وماله له في العدو سوى المشهور العدم ولا ترد شهادته من غير ذلك وكذا لا يقبل شهادة الشريك لشريكه في بيع الشقص ولا للمشتري لان شهادته يتضمن اثبات الشفعة لنفسه فان لم يكن فيه شفعة او عفا عنها قبل الشهادة قبلت وكذا يقبل شهادة الغريم لمديونه الموسر مطلقا والمعسر قبل الحجر لان الحق متعلق بذمته ح لا بعين امواله ويحتمل العدم لان المعسر لا مطالبة عليه فاذا ثبت له شيء اثبت المطالبة لنفسه ومنع من شهادة السيد للمكاتب مطلقا لان من انتفاء سلطنة عنه ظهور التهمة لعجز خصوصا المشروط بالاول قطع في القواعد وبالثاني في يد لعلم اقوى كلا من قضيتين التهمة الانفراد بين كون الشهادة جالبة لنفع كما ذكر او دافعة لضرر عن الشاهد كجرح بعض العاقلة شهود الجناية خطاء لانها تدفع عنه الغرم وكشهادة الوصي والوكيل بجرح الشاهد على الموصي والموكل لانهما يدفعان عنهما الغرم لا حق فيه بيدهما وان لم يكن منهما وشبه شهادة الزوج بزنا زوجته التي قذفها على الاظهر **قوله** العداوة الدينية لا تمنع القبول فان المسلم

المسلم يقبل شهادته على الكافر اما الدنيوية فانها تمنع سواء تضمنت فسقا او لم يتضمن وتتحقق عداوته بان يعلم من احدهما السرور بمساءة الاخر او بسروره او ان يقع بينهما تقاذف **قوله** من اسباب التهمة العداوة الدنيوية فلا يقبل شهادة العدو على عدوه عندنا وعند اكثر العامة لما قوله صلى الله عليه وآله في الخبر السابق لا يقبل شهادة ظنين ولا خصم وقوله صلى الله عليه وآله لا يقبل شهادة خائن ولا خائنة ولا ذي غمر على اخيه فقيل المراد من الخصم العدو والعداوة التي ترد بها الشهادة هي ان يبلغ حدا يتمنى هذا زوال نعمة ذلك ويفرح بمصيبته ويحزن بمسرته وذلك قد يكون من الجانبين وقد يكون من احدهما فيختص برد شهادته على الاخر وان افضت العداوة الى ارتكاب ما يوجب الفسق فهو مردود الشهادة على الاطلاق وان عاداه من ان يشهد عليه وبالغ في خصومته فلم يجبه وسكت ثم شهد عليه قبلت شهادته والا اتخذ الخصماء ذلك ذريعة الى اسقاط الشهادات والعداوة الدينية لا توجب رد الشهادة بل يقبل شهادة المسلم على الكافر والمحق على المبتدع وكذا من ابغض الفاسق لفسقه لم ترد شهادته عليه **قوله** وكذا لو شهد بعض الرفقاء لبعض على القاطع عليهم الطريق لتحقق التهمة ه اذا شهد بعض الرفقاء لبعض على اللصوص فان لم يكن الشاهد ماخوذا قبلت شهادته لعدم التهمة وان كان ماخوذا فان تعرض لما اخذ منه لم يقبل في حق نفسه قطعا وفي قبولها في حق غيره وكذا لو لم يتعرض لما اخذ منه وجهان من ظهور التهمة فترد وهو الذي قطع به المصنف وجماعة ويدل عليه الاطلاق رواية محمد بن الصلت قال سالت ابا الحسن الرضا عليه السلام عن رفقة كانوا في طريق فقطع عليهم الطريق فاخذوا اللصوص فشهد بعضهم لبعض قال لا يقبل شهادتهم الا باقرار اللصوص او شهادة من غيرهم عليهم ومن وجود العدالة المانعة من التهمة على جزء الواقع ومنع التوبة المانعة بل هو كشهادة بعض غرماء المديون لبعض وكالوصيين الاستين بوصيته من تركه وشهد الشهود لهما للشاهدين بوصية منها ايضا ولحنا من الدروس القبول فيهما اما في هذه الصورة فلما ذكر واما مع البعض فلتحقق المقتضي في احد الطرفين والمانع في الاخر وكذا القول في كل شهادة مبعضة **قوله** اما لو لم يتضمن العداوة فسقا والا لم يقبل كن لذلك للعداوة ونحو نفسها ولا يخفى ان الفرح بمساءة المؤمن والحزن لمسرته معصية فان كان ذلك العداوة

من هذه الجهة فهو فسق وظهور الفسق مع التفاوت فرق الجمع بين العداوة وقبول الشهادة لا يخلو من اشكال الا ان يجعل الاصرار يلا كبائر من الصغائر لا مطلق الاصرار على واحدة مخصوصة **قوله** النسب وان قرب لا يمنع من قبول الشهادة كالاب لولده وعليه والولد لوالده والاخ لاخيه وعليه وفي قبول شهادة الولد على الوالد خلاف والمنع اظهر سواء شهد بمال او بحق متعلق ببدنه كالقصاص والحد ليس من اسباب التهمة عندنا القرابة فيقبل شهادة جميع الاقرباء لاقربائهم حتى الابن والاب للاصل وصحيحة الحلبي عن ابي عبد الله عليه السلام قال تجوز شهادة الولد لوالده والوالد لولده والاخ لاخيه وسال ابو بصير ابا عبد الله عليه السلام عن شهادة الولد لوالده والوالد لولده والاخ لاخيه فقال تجوز ولا يشترط والصحيح في شهادة كل من الولد والوالد والاخ والزوجين للاخر خلافا للشيخ في النهاية للاصل وعموم الاجماع في شهادة القريب شهادة الولد على والده فحكوا فيه عدم قبولها حتى نقل الشيخ في الخلاف عليه الاجماع واحتجوا عليه مع ذلك بقوله تعالى وصاحبهما في الدنيا معروفا وليس من المعروف الشهادة عليه والرد له والاظهار بكذبه فيكون لارتكاب ذلك عقوقا مانعا من قبول الشهادة ولا يخفى عليك ضعف هذه الحجة فان قول الحق ورده عن الباطل وتخليص ذمته من الحق عين المعروف كما نبه عليه قوله صلى الله عليه وآله انصر اخاك ظالما او مظلوما فقيل يا رسول الله كيف انصره ظالما قال ترده عن ظلمه فذلك نصرك اياه ولان النهي عن عصيان الوالد مستلزم وجوب طاعته عند امره له بارتكاب الفواحش وترك الواجبات وهو معلوم البطلان واما دعوى الاجماع على وجه يتحقق بالحجية ممنوعة وقد خالف في ذلك المرتضى وكثير من المتقدمين كابن الجنيد وابن ابي عقيل لم يتعرضوا للحكم بنفي ولا اثبات ويدل على القبول مع الاصل عموم قوله تعالى كونوا قوامين بالقسط شهداء لله ولو على انفسكم او الوالدين والاقربين وقوله تعالى واشهدوا ذوي عدل منكم ورواية داود بن الحصين انه سمع الصادق عليه السلام يقول اقيموا الشهادة على الوالدين والولد ورواية علي بن سويد السائي عن ابي الحسن عليه السلام قال كتب الي في رسالته الي وسالت عن الشهادات لهم فاقم الشهادة لله ولو على نفسك او الوالدين والاقربين ورواه اسماعيل بن مهران والى هذا القول ذهب الشهيد في الدروس مع انه في الشرح اختار المشهور معولا على الاجماع المنقول

المنقول بخبر الواحد واعترض في الشرح على الاحتجاج بالاية بان الامر بالاقامة لا يستلزم القبول والا لزم العبث في اقامتها وبانه معطوف على القبول وهو الشهادة على نفسه ومعطوف عليه القبول وهو الشهادة على الاقربين فلو كان غير مقبول لزم عدم انتظام الكلام وانه لا يدل على القبول فيتعدى الحكم الى من علا من الاباء وسفل من الاولاد فوجهان من الشك في صدق الابوة والبنوة على الجد وولد الولد بطريق الحقيقة واولى بالقبول هنا لو قيل به في القريب ولا يتعدى الى الاب والولد من الرضاعة لعدم كونه ولدا حقيقة ومن ثم لم يتبادر اليه عند الاطلاق وصحة سلبه عنه مع احتمال دخوله وبنية المصدرة بقوله سواء شهد بمال او بحق متعلق ببدنه كالقصاص والحد على خلاف بعض العامة حيث حكم بقبول شهادة الولد على والده بالمال دون القصاص والحد محتجا بانه لا يجوز ان يكون سببا لعقوبة الاب كما لا يقتص منه ولا يحد بقذفه **قوله** ويقبل شهادة الزوج لزوجته والزوجة لزوجها مع غيرها من اهل العدالة ومنهم من شرط في الزوج الضميمة كالزوجة ولعل الفرق انما هو لاختصاص الزوج بمزيد القوة في المزاج ان تنجذب دواعي الى ... والفائدة تظهر لو شهد فيما يقبل فيه شهادة الواحد مع اليمين ويظهر الفائدة في الزوجة لو شهدت لزوجها في الوصية لا خلاف عندنا في قبول شهادة كل من الزوجين للاخر لوجود المقتضي وانتفاء المانع وضعف التهمة مع وصف العدالة لكن شرط الشيخ في النهاية انضمام عدل اخر الى كل منهما استنادا الى صحيحة الحلبي عن ابي عبد الله عليه السلام قال تجوز شهادة الرجل لامرأته والمرأة لزوجها اذا كان معها غيرها وموثقة سماعة قال سالته عن شهادة الرجل لامرأته قال نعم والمرأة لزوجها قال لا الا ان يكون معها غيرها وجوابه منع الدلالة لاطلاق القبول في الزوج وقيده في الزوجة فالحاقه بها قياس مع وجود الفارق وابعد منه الحاق باقي الاقارب كما روي وجه التقييد في الرواية ان المرأة لا يثبت بها الحق منفردة ولا منضمة الى اليمين بل يشترط ان يكون معها غيرها الا ما استثني نادرا وهو الوصية بخلاف الزوج فانه يثبت بشهادته الحق مع اليمين والرواية باشتراط الضميمة معها مبنية على الغالب في الحقوق وهي ما عدا الوصية والمصنف وافق

الشيخ في النهاية ومنع الزوج عملاً باطلاق الرواية الصحيحة ويحتمل الفائدة في شهادتها لزوجها الوصية فانه تقبل
في الربع بخلاف ما لو شهدت لغيره وفرق بينها وبين الزوج بقوة مزاجه وسداد عقله ومن ثم كانت شهادة
امرأتين بشهادة رجل فلا يوثق بعدها الشهادة لما تميل الى مطلوبها بخلاف الطبع بخلاف الرجل والاقوى عدم اشتراط
الضميمة مطلقاً وعلى القول بها يكفي انضمام امرأة اخرى فيما يكتفى فيه بشهادة المرأتين كربع الوصية والمال
الذي يكتفى فيه بها مع اليمين قوله وتقبل شهادة الصديق لصديقه وان تأكدت بينهما الصحبة والملاطفة
لان العدالة تمنع التسامح ﴿ نبه بالغاية على خلاف بعض الشافعية حيث ذهب الى انه اذا كان بينهما ملاطفة
وهدية لا تقبل شهادته له لعموم الادلة المتعددة والتهمة تندفع بالعدالة قوله لا تقبل شهادة السائل في كفه
لانه يسخط اذا منع ولان ذلك يؤذن بمهانة النفس فلا يؤمن على المال ولو كان ذلك مع الضرورة نادراً
لم يقدح في شهادته المشهور بين الاصحاب عدم قبول شهادة السائل في كفه مطلقاً لصحيحة علي بن جعفر عن اخيه
موسى عليهما السلام قال سألته عن السائل الذي يسأل في كفه هل تقبل شهادته فقال كان ابي لا يقبل شهادته
اذا سأل في كفه وموثقة محمد بن مسلم عن ابي جعفر قال رد رسول الله شهادة السائل الذي يسأل في كفه
قال ابو جعفر لانه لا يؤمن على الشهادة وذلك لانه ان اعطي رضي وان منع سخط ومن الطفيل الحقه
واستثنى ابن ادريس من دعته الضرورة الى ذلك ووافقه المص وجماعة من المتأخرين وهو حسن فيكون حكم السائل
بكفه الطفيلي والمراد بالسائل بكفه من يباشر السؤال ما لا يحتاج بنفسه والسؤال في الكف كناية عنه قوله وتقبل
شهادة الاجير والضيف وان كان لهما ميل الى المشهود له لكن يرفع التهمة تمسكهما بالامانة ﴿ لا خلاف في قبول
شهادة الضيف من حيث هو ضيف لعموم الادلة المتناولة له وانتفاع ويندفع التهمة بواسطة التقوى و
في رواية ابي بصير لا بأس بشهادة الضيف اذا كان عفيفاً واما الاجير ففيه خلاف للاصحاب فالشيخ في المبسوط
ومنهم ابن ادريس بقبول شهادته وعليه المتأخرون للاصل وعموم قوله تعالى واستشهدوا شهيدين من رجالكم
واشهدوا ذوي عدل منكم وذهب الشيخ في النهاية والصدوق وابو الصلاح وجماعة الى عدم قبول شهادته
ما دام اجيراً لرواية العلاء بن سيابة عن الصادق قال كان امير المؤمنين لا يجيز شهادة الاجير ورواية سماعة
قال سألته عما يرد من الشهود فقال المريب والخصم والشريك ودافع مغرم والاجير والعبد والتابع والمتهم

احمد بن فضال عن ابيه والثانية بضعف سماعة فكان القول اجود ويمكن حملها على الكراهة جمعاً بينها وبين
رواية ابي بصير عن ابي عبد الله قال يكره شهادة الاجير لصاحبه ولا بأس بشهادته لغيره ولا بأس بها له بعد مفارقته
او على ما اذا كان هناك تهمة بجلب نفع او دفع ضرر كما لو شهد لمن استأجره على قصارة الثوب او خياطته ببرء
ذلك فانها لا تقبل قطعاً قوله الصغير والكافر والفاسق المعلن اذا عرفوا شيئاً ثم زال المانع عنهم فاقاموا
تلك الشهادة قبلت لاستكمال شرائط القبول ولو اقامها احدهم في حال المانع فردت ثم اعادها
بعد زوال المانع قبلت وكذا العبد لو ردت شهادته على مولاه ثم اعادها بعد عتقه او الولد على ابيه فردت
ثم مات الاب واعادها اما الفاسق المستتر اذا اقام فردت ثم تاب واعادها فهنا تهمة الحرص على دفع الشبهة
عنه لاهتمامه بالاصلاح لكن الاشبه القبول ﴿ عد بعضهم من اسباب التهمة ان يدفع عار الكذب عن نفسه
فاذا شهد فاسق مستتر بفسقه فرد الحاكم شهادته ثم تاب فشهادته مقبولة بعد ذلك لكن لو اعاد تلك الشهادة
قيل لا تقبل وهذا بخلاف ما لو ردت شهادة الفاسق المعلن بفسقه او العبد او الصبي او الكافر ثم تاب الفاسق
واعتق العبد وبلغ الصبي ثم مات واسلم الكافر فاعادوا الشهادة فانها تقبل والفرق من وجهين احدهما ان العدالة
والفسق يخفيان بالنظر والاجتهاد فاذا ادى نظر الحاكم واجتهاده الى فسق الشاهد حكم برده فما حكم
برده كيف ابطاله فليس له ان يصحح من تلك الحجة التي ابطلها واما العبد والصبي والكافر والفاسق المعلن لم يكن
اهلية الشهادة وما اتوا به ليس بشهادة ومعنى ردها حتى تقبل او ترد ولو علم الحاكم حالهم لم يصغ الى كلامهم فليس
في امرهم نظر واجتهاد والثاني ان المذكورين لا يتعيرون برد الشهادة اما العبد والصبي فليس اليهما نقصاً
واما الكافر فلا يعتقد كفره نقصاً بل يفتخر به ولا يبالي برد شهادته لتمسكه بدينه وكذا الفاسق المعلن
فانه غير مبال بفسقه ولا يعده عاراً فكان كالكافر بخلاف الفاسق المستتر فانه يتعير بالرد لان الرد يظهر فسقه
الذي يسعى في اخفائه ويعير بانه نقص ولانه يتهم بالكذب والخيانة فاذا ردت شهادته فاذا اعاد تلك الشهادة
فقد يريد دفع عار الكذب او يعاند كان الحاكم مخطئاً في ظنه الفسق به فلما تبين حاله قبل شهادته
وقد يتوهم انه على فسقه لكن اظهر التوبة ليعيد الشهادة ويدفع العار ومثل هذا لا يقدح في بلوغ الصبي
وما في معناه والمصنف جعلها مرتبة في الحكم بين الفاسق والمذكورين وجعل المساواة بينهم في القبول اشبه لتحقق

العدالة الدافعة لمثل هذه التهمة وهو حسن مع ظهور صدق توبته والتقية بعدم استنادها الى ما يوجب
التهمة ولو كان الكافر مستتراً بكفره ثم اسلم واعادها فالوجهان وكذا لو شهد على انسان فردت شهادته لعداوة
بينهما ثم زالت العداوة فاعاد تلك الشهادة فان كان مستتراً للعداوة فالوجهان والا لم يمنع لان العدو
الظاهر لا يورث عاراً ولو شهد لمكاتبه بمال او لعبده بنكاح فردت شهادته فاعادها بعد عتقهما او
شهد اثنان من الشفعاء بعفو شفيع ثالث قبل ان يعفوا فردت شهادتهما ثم اعادها بعد ما عفوا او
شهد اثنان من رجل بجراحة على مورثهما قبل الاندمال فردت شهادتهما ثم اعاداها بعد الاندمال فقيل
في الجميع وجهان احتمال المنع من حيث التهمة بالرد وهو وهم لظهور هذه الموانع قوله قيل لا تقبل
شهادة المملوك اصلاً وقيل تقبل مطلقاً وقيل تقبل الا على مولاه ومنهم من عكس والاشهر القبول الا
على المولى ﴿ اختلف الاصحاب في شهادة المملوك بسبب اختلاف الروايات والنظر في الجمع بينها على اقوال
ا قبول شهادته مطلقاً نقله المص هنا عن بعض الاصحاب وهو اختيار ابن عمه نجيب الدين يحيى بن سعيد في
جامعه وحجته عموم قوله تعالى واشهدوا ذوي عدل منكم واستشهدوا شهيدين من رجالكم وغيرهما من
آيات العموم فانها تتناول المملوك كما تتناول الحر على اصح القولين للاصوليين وخصوص صحيحة محمد بن مسلم
عن الباقر عليه السلام قال تجوز شهادة العبد المسلم على الحر وهي تدل على جوازها على مثله بطريق
اولى كالاحسان من الروايات الدالة على جوازها على مثله زيادة على هذه ورواية محمد بن مسلم ايضاً
عن ابي عبد الله في شهادة المملوك اذا كان عدلاً فهو جائز الشهادة ان اول من رد شهادة المملوك
عمر وذلك انه تقدم اليه مملوك في شهادة فقال ان اقمت الشهادة تخوفت على نفسي وان كتمتها اثمت
بربي فقال هات شهادتك اما انا لا اجيز شهادة مملوك بعدك وحسنة بريد عن ابي عبد الله قال
سألته عن المملوك تجوز شهادته قال نعم ان اول من رد شهادة المملوك لفلان وحسنة عبد الرحمن بن
الحجاج عنه ان امير المؤمنين قال لا بأس بشهادة المملوك اذا كان عدلاً وهذه الاخبار كلها تدل
على القبول مطلقاً ويعضدها على خلافها الاصل ب عدم قبولها مطلقاً ذهب الى ذلك الحسن بن ابي عقيل
من اصحابنا وهو قول اكثر العامة ومستنده من الاخبار صحيحة محمد بن مسلم عن احدهما عليهما السلام قال

في حديث وفي الحر والعبد المملوك لا تجوز شهادته والمراد بنفي الجواز نفي القبول وهو اللازم وصحيحة الحلبي عن ابي
عبد الله قال سألته عن شهادة ولد الزنا فقال لا ولا عبد ورواية سماعة قال سألته عما يرد من الشهود
فقال المريب والخصم والشريك ودافع مغرم والاجير والعبد والتابع والمتهم كل هؤلاء ترد شهادتهم
ومن الاعتبار ان الشهادة من المناصب الجليلة فلا تليق بحال العبد كالقضاء والاستغراق وقته بحقوق
سيده فلا يتفرغ لتحمل الشهادة ولا لادائها ولان نفوذ القول على الغير نوع ولاية وقد نفيت عنه الحرية كما
في سائر الولايات وفيه نظر لان الجواز المنفي مغاير للقبول في المفهوم فحمله عليه خصوصاً مع معارضته تلك
الادلة الكثيرة ليس بجيد ومن الجائز حمله على معناه بارادة عدم جواز شهادته بدون اذن مولاه لما في ذلك
من تعطيل حق سيده والانتفاع به بغير اذنه ولو كان هذا خلاف الظاهر لكان المصير اليه اولى مراعاة للجميع
هذا مع ان صدر الرواية تضمن قبول شهادة المملوك على اهل الكتاب وهو ينافي عدم قبول شهادته
مطلقاً وايضاً فان محمد بن مسلم روى ايضاً قبول شهادة المملوك على الحر المسلم وروى قبول شهادته مطلقاً
فلا وجه لترجيح المنع واما صحيحة الحلبي فليست صريحة في عدم القبول وقابلة للتأويل جمعاً واقرانه بولد الزنا
في الشهادة تطرق الاحتمال اليه لما سيأتي من الخلاف واما رواية سماعة فموقوفة نقف حالها مضافاً
الى ضعف سندها فلا عبرة بها واما كون الشهادة من المناصب الرفيعة من مقام المملوكية فظاهر المنع
بل عين المتنازع وفيما يسوغ للعبد من المناصب كالامامة ما هو اشرف منها والاستغراق وعدم حق خدمة
سيده لا ينافي قبول شهادته لامكان وقوع ما لا ينافي ذلك ولو باذنه فيهما ان القولان طرفا الاقوال
ويبقى بينهما وسائط ج قبولها مطلقاً الا على مولاه وهذا مذهب الاكثر ومنهم الشيخان والمرتضى وسلار
والقاضي وابن ادريس والمص واكثر المتأخرين ومستنده التوفيق بين الادلة وبناسب حمل ادلة
المنع على شهادته على مولاه منشابهته للولد في عدم قبول شهادته على والده لاشتراكهما في وجوب
الطاعة وتحريم العصيان والعقوق وفيه نظر لان حمل اخبار المنع على ذلك ليس متعيناً لما ذكرناه
سابقاً ولما سيأتي من الاخبار الدالة على المنع من شهادته على غيره من الاحرار فيمكن حملها عليه وتشبيهه
بالولد تم ولو سلم فالاصل مم ايضاً وفيه ما تقدم واستدل في المختلف لعدم قبول شهادته على مولاه بصحيحة الحلبي

عن الصوفي في رجل مات وترك جارية ومملوكين فورثهما اخ له فاعتق العبدين وولدت الجارية غلاما
فشهدا بعد العتق ان مولاهما كان اشهدهما انه كان يقع على الجارية وان الحمل منه قال تجوز شهادتهما و
يردان عبدين كما كانا قال وهي دالة على قبول شهادته لسيده والمنع من قبولها على سيده والا لم يكن للعتق
فائدة وفي كل منهما نظر اما الاول فلانهما حين الشهادة لم يكونا شاهدين لسيدهما ظاهرا لان مولوية
الولد انما تحققت بعد شهادتهما وحكم الحاكم بها ثم شهادتهما مع الحكم كشفا عن كون الشهادة في نفس الامر
للمولى ولا يلزم منه قبولها لو علم بذلك في نفس الامر واما الثاني فلان لفظ العتق لم يقيد به الامام ليكون
دليلا على اعتباره في القبول بل هو من لفظ الراوي بيانا للواقع سلمنا لكن مفهوم الصفة ليس بحجة
عنده والشيخ في الاستبصار حملها على انها شهادة في الوصية فيقبل فيها الاعز كما يقبل شهادة اهل
المسلمين قوله عكسه وهو عدم قبولها مطلقا الا على مولاه وهذا القول نقله المص هنا ايضا وكذلك
العلامة في عدة ولم يعلم قائله ووجه الجمع بين الاخبار ايضا بحمل اخبار القبول على مولاه والمانعة على
غيره ولا يخفى عدم الموجب لهذا التخصيص مضافا الى ما ذكرناه سابقا من وجوه ترجيح غيره قوله قبولها
على مثله وعلى الكافر وردها على الحر المسلم وهو مذهب ابي علي بن الجنيد محتجا مع الجمع بين تلك الاخبار
بقول الباقر في رواية محمد بن مسلم لا تجوز شهادة العبد المسلم على الحر المسلم والتقييد بالصفة يدل على
نفي الحكم عما عدا الموصوف وعلى تقدير عدم حجية مفهوم الوصف فنستدل على قبول شهادته على الكافر بصحيحة
محمد بن مسلم عن احدهما عليهما السلام انه قال تجوز شهادة المملوك من اهل القبلة على اهل الكتاب وعلى
العبيد بما روي عن علي كرم الله وجهه انه قال يقبل شهادة بعضهم على بعض ولا يقبل شهادتهم على الاحرار ورد
ذلك الشيخ فخر وفيه نظر لان رواية محمد بن مسلم الذي ذكره معارضة بروايته ايضا الصحيحة عن ابي جعفر
عليه السلام قال تجوز شهادة العبد المسلم على الحر المسلم والرواية الثانية لا تدل على نفي قبولها
على غير اهل الكتاب الا بالمفهوم الضعيف والرواية الثالثة ليس لها اسناد يعتمد وقد عارضها
رواية عبد الرحمن بن الحجاج ان امير المؤمنين ع كان يقول لا باس بشهادة المملوك من غيره بشرط ان يكون
شهادته على مثله وقبولها لغير مولاه وعليه وردها له وعليه ذهب الى ذلك ابو الصلاح

الصلاح وحاول به ايضا الجمع بين الاخبار وان في شهادته لمولاه يجره النفع اليه وعليه عقوق ومعصية
وقد تقدم ما فيه قوله قال ابنا بابويه لا باس بشهادة العبد اذا كان عدلا لغير سيده وهو يعطي المنع مما
عدا ذلك من حيث المفهوم لا المنطوق واطلاق شهادته لغير سيده يشمل شهادته له على سيده ويحتج
بمفهومها شهادته لسيده مع غيره وفي رواية ابن ابي يعفور عن ابي عبد الله ع قال سألته عن الرجل المملوك
المسلم يجوز شهادته لغير مواليه فقال يجوز في الدين والشيء اليسير قوله ولو اعتق قبلت شهادته على مولاه
لوجود المقتضي للقبول وهي الحرية مع باقي الشرائط وانتفاء المانع اذ ليس الا الرقية وقد زالت لكن لو
كان قد اداها حال الرقية وردت افتقر الى اعادتها بعده لان السابقة مردودة فلا يبنى عليها وكذا
لو شهد الولد على والده ثم مات الاب فاقامها بعده قوله وكذا حكم المدبر والمكاتب المشروط اما
المطلق اذا ادى من مكاتبته قال في النهاية يقبل على مولاه بقدر ما تحرر منه وفيه تردد اقربه المنع
المدبر قبل موت مولاه بحكم القن وكذا المكاتب المشروط سواء ادى شيئا من مال الكتابة ام لا
لبقائه على الرقية ما بقي عليه شيء وان قل وعوده الى الرق عند عجزه عنه وكذلك اما المطلق فان لم يؤد شيئا
فكذلك لان المقتضي للقبول وهو الحرية لم يحصل وان ادى شيئا قال الشيخ في النهاية وابن الجنيد
والقاضي وجماعة يقبل شهادته بنسبة ما ادى الى جملة الا المال وترد بحيث ترد شهادة القن
بنسبة المتخلف لاستقرار المانع من ذلك البعض ولرواية ابي بصير قال سألته عن شهادة المكاتب
المدبر قال ان كان ادى النصف او الثلث فشهد لك بالف على رجل اعطيت من حقك بحساب ما اعتق
والرواية موقوفة ثم قرب المص رحمه الله المنع واطلقه بالنظر الى ان بكل جزء وجه القريبان المانع
لم يزل بالكلية فيستصحب الحكم الى ان يزول وهذا هو الاقوى قوله اذا سمع الاقرار صار شاهدا وان
لم يستدعه المشهود عليه وكذا لو سمع اثنان يوقعان عقدا كالبيع والاجارة والنكاح وغيره
وكذا لو شهد الغصب والجناية وكذا لو قال له الغريمان لا تشهد علينا فسمع منهما او من احدهما
ما يوجب حكما وكذا لو خبئ فنطق المشهود عليه مسترسلا المعتبر في قبول شهادة الشاهد مع
استجماعه للصفات المعتبرة فيه علمه بالمشهود به سواء كان سبب العلم استدعاء المشهود عليه ام

اتفاق عليه بالمواقعة لاشتراك الجميع في المقتضي وهو العلم حتى لو فرض سماعه العقد ونحوه منهما
او مخاصمتهما ونصا قتهما قالا له لا تشهد علينا بهذا القول لا عبرة به بل عليه ان يشهد بما علم لشمول
الادلة لذلك كله وكذا تقبل شهادة من خبئ وجلس في زاوية مستخفيا ليتحمل الشهادة ولا يحمل
الشهادة ولا يحمل ذلك على الحرص اذ الحاجة قد تدعو اليه بان يقر من عليه الحق اذا خلا به المستحق و
يجحد اذا حضر غيره ولانه الحرص على التحمل لا على الاداء ويظهر من كلام ابن الجنيد عدم قبول شهادته
وهو مذهب بعض العامة وفرق آخرون بان كون المشهود عليه ممن يخدع وغيره فقبل الشهادة
على الثاني دون الاول وعموم الادلة ومنها قوله تعالى الا من شهد بالحق وهم يعلمون يشمله
قوله التبرع بالشهادة قبل السؤال يطرق التهمة فيمنع القبول اما في حقوق الله او الشهادة
للمصالح العامة فلا يمنع اذ لا مدعي لها وفيه تردد من اسباب التهمة الحرص على الشهادة بالمبادرة
اليها قبل استنطاق الحاكم سواء كان بعد دعوى المدعي ام قبله واعلم ان الحقوق على ضربين ضرب يمنع
المبادرة الى الشهادة بها من قبولها وهو حقوق الادميين المحضة ومن يلتمس منه وهو حقوق الله
تعالى المحضة كالزنا وشرب الخمر والوقف على المصالح العامة كالمساجد ولله فيه حق وما كان مشتركا كحد
القذف والوقف على منتشرين والعتق والوقف على معين ان قلنا بانتقال الملك الى الله تعالى ويسمى
الشهادة على هذا القسم على وجه المبادرة الحسبة فالمبادرة في القسم الاول لا يقبل شهادته وفي الخبر انه ص
قال في معرض الذم ثم يجيء قوم يعطون الشهادة قبل ان يسألوها وفي لفظ لهم يفشو الكذب حتى يشهد
الرجل قبل ان يستشهد وروي انه ص قال خير الشهداء الذي يأتي بالشهادة قبل ان يسألها للجمع بين الحديثين
بحمل الاول والثاني على الثاني والمصرح تردد في عدم المنع في القسم الثاني ووجه التردد من عموم
الادلة الدالة على الرد وتطرق التهمة ومن ثبوت الفرق الموجب لاختصاص الحكم بالاول لان هذه الحقوق
لا مدعي لها فلو لم تشرع فيه التبرع لتعطلت وهو غير جائز ولانه نوع من الامر بالمعروف والنهي عن المنكر
وهو واجب واداء الواجب لا يعد تبرعا وهذا هو الاقوى اذا تقرر ذلك فالمتبرع بالشهادة في موضع المنع
ليس جارحا عنه حتى يقبل شهادته في غير تلك الواقعة لان الحرص المذكور ليس بمعصية فيمنع شهادته في غيرها

غيرها وان لم يتب عنها وقع ولا استبرى من ذلك مدة لان الرد لمعنى حاصل في نفس الواقعة ولا يلزم
منه حصوله في غيرها ولو اعاد تلك الشهادة في مجلس آخر على وجهها ففي قبولها وجهان من بقاء التهمة في
الواقعة واجتماع الشرائط في الشهادة الثانية وهذا اجود وذهب بعض العامة الى انه يصير بذلك مجروحا
وان المبادرة غير جائزة ولتخلفوا في كونها من الصغائر او الكبائر وفرعوا عدم قبولها اذا اعادها
كالشهادة المردودة بعلة الفسق على الثاني ويقبل على الاول قوله المشهور بالفسق اذا تاب لتقبل شهادته
الوجه انها لا تقبل حتى يستبان استمراره على الصلاح وقال الشيخ يجوز ان يقول تب اقبل شهادتك التوبة
المعتبرة تنقسم الى ما هي بين العبد وبين الله تعالى وهي التي يندفع بها اثم الذنب والى توبة في الظاهر وهي
التي يتعلق بها عود الشهادات والولايات فاما التوبة الاولى فهي ان يندم على ما مضى ويترك مثله
في الحال ويعزم على ان لا يعود اليه ويكون الباعث على ذلك القبيح قبحه ثم ان كانت المعصية لا تتعلق بها
حق الله تعالى ولا للعباد كالاستمتاع بما دون الوطي فلا شيء عليه سوى ذلك وان تعلق بها حق مالي
كمنع الزكاة وكالغصب والجنايات في اموال الناس فيجب مع ذلك تبرئة الذمة منه بان تؤدي الزكاة ويرد
اموال الناس ان بقيت ويغرم بدلها ان لم تبق او يستحل من المستحق فيبرئه منها ولو كان معسرا نوى الغرامة
له اذا قدر وان تعلق بالمعصية حق ليس بمالي كالزنا او شرب فان لم يظهر فيجوز ان يظهره ويجوز ان يظهره
ويقر به ليقام عليه الحد ويجوز ان يستره وهو الاولى فان ظهر فقد فات الستر فيأتي الحاكم ليقيم عليه الحد الا ان
يكون ظهوره قبل قيام البينة عليه عند الحاكم كما سيأتي من سقوط الحد بالتوبة قبل قيام البينة مطلقا
وان كان حقا للعباد كالقصاص والقذف فيأتي المستحق ويمكنه من الاستيفاء فان لم يعلم المستحق وجب
في القصاص ان يخبره ويقول انا الذي قتلت اباك مثلا ولزمني القصاص فان شئت فاقتص وان شئت
فاعف وفي القذف والغيبة ان بلغته فكذلك وان لم يبلغه فوجهان من انه حق آدمي فلا يزول الا منه
واليه ذهب الاكثر ومن استلزامه زيادة الاذى ووغر القلوب وعلى الاول فلو تعذر الاستحلال منه
بموته او امتناعه فليكثر من الاستغفار والاعمال الصالحة عسى ان يكون عوضا لها بالحسنات يوم القيمة
من حسناته ان لم يعوضه الله عنه ولا اعتبار فيه بتحليل الورثة وان ورثوا حد القذف اما الحق المالي فاذا مات

مات مستحقه فانه ينتقل الى ورثته ويبرأ بدفعه اليهم وبابرائهم منه وهكذا ينتقل من وارث الى اخر ومتى دفع
هو الى واحد من ورثته او بعض المستحقين الى الوارث في بعض الطبقات برئ منه وان بقي الى يوم القيمة ففي
مستحقه اوجه احدها رجوعه الى صاحب الحق الاول وهو الذي روي في الصحيح عن عمر بن يزيد عن ابي عبد الله ع
قال اذا كان للرجل دين فمطله حتى مات ثم صالح ورثته على شيء فالذي اخذه الورثة لهم وما بقي فهو للميت يستوفيه
منه في الاخرة وان هو لم يصالحهم على شيء حتى مات ولم يقض عنه فهو للميت يأخذه به والمراد بالصلح على شيء
في الاول اما على بعض الحق مع ابقاء الباقي في ذمته او الصلح على وجه لا يلزم اما لاستلزامه الربا او لعدم
علم المستحق بمقدار الحق مع علم من عليه الحق به او نحو ذلك والا فلو وقع على الجميع برئ منه وان كان باقل
وهو صلح الحطيطة كما تقدم في بابه والوجه الثاني انه يكتب الاجر لكل وارث مدة عمره او عوض المظلمة ثم
يكون لاخر وارث ولو بالعموم كالامام لان ذلك هو قضية التوارث لما ترك الميت لعموم الكتاب والسنة و
الثالث انه ينتقل بعد موت الكل الى الله تعالى لانه الباقي بعد فناء كل شيء وهو يرث الارض ومن عليها وهو
خير الوارثين واصحها الاول واما التوبة الظاهرة فالمعاصي ينقسم الى فعلية وقولية اما القولية كالقذف فقد
تقدم كلام في توبته واما الفعلية كالزنا والسرقة والشرب فاظهار التوبة عنها لا يكفي في قبول الشهادة
وعود الولاية لانه لا يؤمن ان لا يكون لها حقيقة ويكون الاظهار لغاية وغرض فاسد فيختبر مدة يغلب على الظن فيها انه قد
اصلح عمله وسريرته وانه صادق في توبته ولا يتقدر ذلك بمدة معينة لاختلاف الاشخاص وامارات
الصدق وعند بعض العامة يتقدر بمضي الفصول الاربعة لان لها اثرا بينا في تهيج النفوس وانبعاثها لمشتهياتها
فاذا مضت على السلامة اشعر ذلك بحسن السريرة واكتفى بعضهم بستة اشهر وعود حال كان فيها غالبا ولو
كانت المعصية مما يترتب عليها حق مالي فلا بد من التخلص منه كالاولى هذا هو المشهور بين الاصحاب وذهب
الشيخ في موضع من ط الى الاكتفاء باظهار التوبة عقيب قول الحاكم له تب اقبل شهادتك لصدق التوبة
المقتضي لعود العدالة مع انتفاء المانع فيدخل تحت عموم قبول شهادة العدل واجيب بمنع اعتبار توبته
ح لان التوبة المعتبرة هو ان يتوب عن القبيح لقبحه وههنا ظاهرها انما لاجل قبول الشهادة وفيه
نظر لانه لا يلزم من قوله تب اقبل شهادتك كون التوبة لاجل ذلك بل غايته ان يكون التوبة علة في القبول

القبول اما انه غاية لها فلا وايضا فالمامور به التوبة المعتبرة شرعا لا مطلق التوبة فالمعنى تب لقبول الشهادة
لا لسبب لذلك ثم يرجع كلام الشيخ الى ان معنى الزمان المتطاول ليس بشرط في ظهور التوبة والامر
كذلك ان فرض غلبة ظن الحاكم بصدقه في توبته في الحال والا فالمعتبر ذلك قوله اذا حكم الحاكم ثم
تبين في الشهود ما يمنع القبول فان كان متجددا بعد الحكم لم يقدح وان كان حاصلا قبل الاقامة و
خفي عن الحاكم نقض الحكم اذا حكم الحاكم بشهادة اثنين ثم بان له ما يمنع قبول الشهادة فان كان
المانع متجددا بعد الحكم كالكفر والفسق لم ينقض الحكم مطلقا لوقوعه بشهادة عدلين وان كان
حدوثه بعد الشهادة قبل الحكم فسيأتي البحث فيه وان كان حاصلا قبل الاقامة وخفي على الحاكم كما لو
تبين له انهما كانا كافرين او صبيين او عبدين على وجه لا يقبل فيه شهادتهما او ان احدهما او عدوين للمشهود
عليه او احدهما عدوا او ولدا له على القول به نقض حكمه لانه تيقن الخطاء فيه كما لو حكم باجتهاده ثم ظهر
النص ولو تبين لقاض اخر ان حكم الشاهدين كذلك نقض حكمه ايضا الا في صورة الحكم بالعبدين
والولد مع اختلافهما في الاجتهاد وذهاب الحاكم الى قبول شهادتهما فليس للثاني نقضه ولو كان
موافقا له في الاجتهاد بعدم قبول شهادتهما فانه نقض غلطه نقضه ايضا وطريق ثبوت فسقهما سابقا
يحصل بحضور جارحين لهما بان فسقهما سابق على الشهادة فرع لو قال القاضي بعد الحكم بشهادة شاهدين
قد بان لي انهما كانا فاسقين ولم يظهر بينة تشهد بفسقهما ففي تمكينه من نقضه وجهان اظهرهما ذلك
بناء على جواز قضائه بعلمه ولو قال اكرهت على الحكم بقبولهما وكنت اعرف فسقهما قبل قوله من
غير بينة على الاكراه مع ظهور امارته كما لو كان قاضيا من قبل سلطان جائر يظهر في حقه ذلك
والا فوجهان ولعل القبول اقوى مطلقا قوله طهارة المولد فلا تقبل شهادة ولد الزنا
اصلا وقيل تقبل في اليسير مع تمسكه بالصلاح وبه رواية نادرة ولو جهلت حاله قبلت شهادته
وان نالته بعض الالسن المشهور بين الاصحاب ومنهم الشيخ في ف والمرتضى مدعيا الاجماع عدم قبول
شهادة ولد الزنا مطلقا واختلفوا في تعليله فالجمهور عللوه بورود الاخبار الصحيحة بذلك كصحيحة
الحلبي عن ابي عبد الله ع قال سألته عن شهادة ولد الزنا فقال لا ولا عبد وصحيحة محمد بن مسلم قال

قال قال ابو عبد الله ع لا يجوز شهادة ولد الزنا ورواية ابي بصير قال سألت ابا جعفر عليه السلم عن ولد
الزنا ايجوز شهادته قال لا قلت ان الحكم بن عتيبة يزعم انها تجوز فقال اللهم لا تغفر ذنبه ورواية عبيد بن زرارة
عن ابيه قال سمعت ابا جعفر ع يقول لو ان اربعة شهدوا على رجل بالزنا وفيهم ولد زنا لحددتهم
جميعا لانه لا يجوز شهادته ولا يؤم الناس واجودها سندا الخبر الاول لكن دلالته لا تخلو من قصور واما
الثاني فصحته ممنوعة وان شهد له العلامة بها في التحرير لان في طريقه محمد بن عيسى
عن يونس وهو مقدوح اما مطلقا او على هذا الوجه وفي طريق الثالث ابان وابو بصير وهما مشتركان
بين الثقة وغيره وفي طريق الرابع ابن فضال وحاله مشهور وعلله ابن ادريس بانه كافر لان ولد الزنا كافر
محتجا بالاجماع فمن ثم لا يقبل شهادته لغيره من الكفار والدعوى الحكم والاجماع ممنوعان واحتج له المرتضى
بالاجماع وبالخبر الذي ورد ان ولد الزنا لا ينجب واجاب عن ظواهر الايات التي تقتضي قبول شهادة
ولد الزنا اذا كان عدلا وانه لا تزر وازرة وزر اخرى فلا يتعدى اليه ذنب من خلق من نطفته
بان الله تعالى قد علم فيمن خلق من نطفة الزنا الا يختار هو الخير والصلاح فاذا علمنا بدليل قاطع انه لا
ينجب لم نلتفت الى ما يظهره من الايمان والعدالة لانه يفيد ظن صدقه ونحن قاطعون بخبث باطنه وقبح
سريرته فلا يقبل شهادته وهذا كله مبني على ثبوت الخبر الوارد بذلك بل تواتره لان غير المتواتر لا
يوجب الحجة عنده ونحن ومن قبلنا لم يمكنا اثباته بسند معتمد فضلا عن كونه متواترا واعتذر له في
بجواز كونه متواترا في زمانه ثم انقطع ولا يخفى ما فيه من التكلف وظهور المنع وعلله ابن الجنيد
ره بورود الخبر انه شر الثلثة وعنى به والزانيين قال فاذا كنا لا نقبل شهادة الزاني والزانية
كان رد شهادة من هو شر منهما اولى واعترضه المرتضى ره بانه خبر واحد لا يوجب علما ولا عملا
فيعدل عن ظواهر الايات الموجبة للعلم وبانتقاضه بما لو تاب الزانيان فان شهادتهما تقبل اجماعا
فلا يلزم عدم قبول شهادته ابدا وايراده الثاني متوجه اما الاول فهو مشترك بين خبريهما فلا
وجه للتخصيص ووراء هذا القول قولان اخران احدهما للشيخ في ط انه تقبل شهادته مع
عدالته في الزنا وغيره نقل ذلك عن قوم قال وهو قوي لكن اخبار اصحابنا تدل على انه لا تقبل

تقبل شهادته وعبره بمعارضته اخبار اصحابه لا يقتضي الرجوع عما قواه لجواز العدول عن الاخبار لوجه
يقتضيه فقد وقع له كثيرا ووجه العدول واضح فان عموم الادلة من الكتاب والسنة على قبول شهادة
العدل ظاهرا يتناول ولد الزنا ومن ثم ذهب اليه اكثر من خالفنا والثاني قوله في النهاية انه يقبل
شهادته في الشيء اليسير دون الكثير استنادا الى رواية عيسى بن عبد الله عن الصادق ع قال سألته
عن شهادة ولد الزنا فقال لا يجوز الا في الشيء اليسير اذا رأيت منه صلاحا والاكثر على المنع من قبولها
وحملوا على الكثير جمعا وفيه ايضا ان العمل المقرن به رواية بقبول شهادته في اليسير رواها ابن ابي
يعفور في الصحيح عن ابي عبد الله ع قال سألته عن الرجل المملوك المسلم تجوز شهادته لغير مواليه قال
تجوز في الدين والشيء اليسير واجابه الخ بالقول بالموجب فان قبول شهادته في الشيء اليسير يعطي المنع
من قبول اليسير من حيث المفهوم انه لا يسير الا وهو كثير بالنسبة الى ما دونه فان لا يقبل شهادته الا في
اقل الاشياء الذي يكثر بالنسبة الى ما دونه وهو لا دون له وشيء لا يملك ولا يخفى ما في هذا الجواب من
التكلف فان اليسير يرجع فيه الى العرف حيث لا تعيين له شرعا واليسير الاضافي داخل في العرف نعم يمكن القدح
في الرواية باشتراك عيسى بن عبد الله بين الثقة وغيره فلا يعارض رواية تلك الاخبار الكثيرة وعموم
الكتاب والسنة الدالة على القبول مطلقا قوله فيما به يصير شاهدا والضابط العلم لقوله تعالى ولا تقف
ما ليس لك به علم ولقوله تعالى ولا تقف ما ليس لك به علم ولقوله ص وقد سئل عن الشهادة هل ترى الشمس
على مثلها فاشهد او دع ومستندها اما المشاهدة او السماع او هما فما يفتقر الى المشاهدة الافعال
لا افتقار الى السمع لانه يدركها كالغصب والسرقة والقتل والرضاع والولادة والزنا واللواط
فلا يصير شاهدا بشيء من ذلك الا مع المشاهدة ويقبل فيه شهادة الاصم وفي رواية يؤخذ باول
قوله لا بثانيه وهي نادرة الاصل في الشهادة البناء على العلم واليقين قال الله تعالى ولا تقف ما ليس
لك به علم اي لا تتبعه فتقول فيه بغير علم يقال قفوته وقفيته اذا اتبعت اثره وقال تعالى الا من شهد
بالحق وهم يعلمون وقال ص لمن سأله عن الشهادة ترى الشمس فقال نعم على مثلها فاشهد او دع
الا ان من الحقوق ما لا يحصل اليقين فيه ولا يستغنى عن اقامة البينة عليه فاقيم الظن المؤكد فيه مقام

اليقين وجوزت الشهادة بناء على ذلك الظن كاسباب عند بعض وبعضهم طرد الباب وقد مثّل المصنف
وغيره من الفقهاء المشهود به على ثلثة اقسام احدها ما يكفي فيه الابصار وهو الافعال كالزنا والشرب
والغصب والاتلاف والسرقة والقتل والولادة والرضاع والاصطياد والاحياء وكون المال في يد
الشخص فشرط فيها الرؤية المتعلقة بها وبفاعلها ولا يجوز بناء الشهادة فيها على السماع من الغير ويقبل
فيها شهادة الاصم اذ لا مدخل للسمع فيها ولعموم الادلة المتناولة له وذهب الشيخ في النهاية وتلميذه
القاضي الى انه يؤخذ باول قوله ولا يؤخذ بثانيه استنادا الى رواية جميل قال سالت ابا عبد الله عليه السلام
عن شهادة الاصم في القتل قال يؤخذ باول قوله ولا يؤخذ بثانيه واجيب بضعف سند الرواية
فان في طريقها سهل بن زياد وبالقول بالموجب فان قوله الثاني ان كان منافيا للاول رد فيه شهادته
لانه رجوع عما شهد به اولا فلا يقبل وان لم يكن منافيا لم يكن ثانيا بل شهادة اخرى مستانفة وفي هذا
القسم الاخير نظر وكيف كان فالوجه القبول مطلقا **قوله** وما يكفي فيه السماع فالنسب والموت والملك
المطلق لتعذر الوقوف عليه مشاهدة في الاغلب ويتحقق كل واحد من هذه بتوالي الاخبار من جماعة
لا يضمهم قيد المواعدة او يستفيض ذلك حتى يتاخم العلم وفي هذا عندي تردد وقال الشيخ لو شهد
عدلان فصاعدا صار السامع متحملا وشاهد اصل لا شاهدا على شهادتهما لان ثمرة الاستفاضة الظن وهو
حاصل بهما وهو ضعيف لان الظن يحصل بالواحد هذا هو القسم الثاني وهو ما يكفي فيه السماع
النسب فيجوز ان يشهد بالسماع ان هذا الرجل ابن فلان وان هذه المراة ابنة فلان اذا عرفها بعينها
فلان او انهما من قبيلة كذا لانه لا مدخل للرؤية فيه وغاية الممكن رؤية الولادة على فراش الانسان
لكن النسب الى الاجداد المتوفين والقبائل القديمة لا يتحقق فيه الرؤية ومعرفة الفراش فدعت
الحاجة الى اعتماد السماع ومقتضى اطلاق النسب عدم الفرق بين كونه من الاب والام وفي نسب
الام وجهان لا يجوز الشهادة عليه بالسماع لامكان رؤية الولادة والاشهر الجواز كالرجل وصفة
السماع في ذلك ان يسمع الشاهد الناس ينسبون المشهود بنسبه الى ذلك الرجل او القبيلة
ولا يعتبر التكرر ولا امتداد مدة السماع وان كان الحكم به اكد بل لو حضر جماعة لا يرتاب في صدقهم

في صدقهم فاخبروه بنسبه دفعة واحدة على وجه افادة الغرض جاز له الشهادة ويعتبر مع انتساب
الشخص ونسبة الناس ان لا يعارضهم ما يورث التهمة والريبة فلو كان المنسوب اليه حيا وانكر لم يجز
الشهادة ولو كان مجنونا جازت كما لو كان ميتا وفيه وجه بالمنع لاحتمال ان يفيق فينكر وهل يقدح
في ذلك طعن من يطعن في النسب وجهان اظهرهما مراعاة الشرط وهو الظن المتاخم او العلم ومنه الموت
والمشهور جواز الشهادة عليه بالاستفاضة كالنسب لان اسباب لان اسباب الموت ما يكثر ومنها
ما يخفى ومنها ما يظهر وقد يعسر الاطلاع عليها فجاز ان يعتمد على الاستفاضة ولانه يقع في الافواه
وينتشر ومنه وجه بالمنع لانه يمكن فيه المعاينة بخلاف النسب ومنه الملك المطلق لان اسباب الملك
يخفى على تطاول الزمان ويبقى المطلق المجرد عن السبب فلو لم يثبت بها ادى الى بطلان الحق وتعذر
اثبات الملك بموت الشهود وكذا القول في الوقف والعتق وولاية القاضي وتقدم في القضاء اذا
تقرر ذلك فقد اختلف فيما به يصير الشاهد شاهدا بالاستفاضة فقيل ان يكثر السماع من جماعة حتى
يبلغ حد العلم بالمخبر عنه وعلى هذا فلا يكون هذه الاشياء خارجة عن اصل الشهادة وقيل يكفي بلوغ
حد يوجب الظن الغالب المقارب للعلم والمصنف تردد في ذلك من حيث ان ذلك على خلاف الاصل
فاثباته يحتاج الى دليل صالح يخرجه عنه ومجرد ما ذكروه غير كاف في اثباته ولامكان العلم بكثير
من هذه الاشياء كما اشرنا اليه والحق انا ان اعتبرنا العلم لم ينحصر الحكم في المذكورات وان اكتفينا
بالظن الغالب فالتوقف حاصل الا ان يفرض زيادة الظن على ما يحصل منه بقول الشاهدين بحيث
يمكن استفادته من مفهوم الموافقة بالنسبة الى الشاهدين الذي هو حجة منصوصة فيمكن الحاقه
ح به وبالغ الشيخ ط فقال يكفي ان يسمع من عدلين فصاعدا فيصير بسماعه منهما شاهد اصل
ومتحملا للشهادة لان ثمرة الاستفاضة هو الظن وهو حاصل هنا واستضعفه المصنف بان
الظن يحصل بالواحد والشيخ لا يقول بالاكتفاء به بل ربما حصل الظن بالواحد اذا كان انثى وهو
باطل قطعا واجيب بان الشيخ لم يعتبر الظن مطلقا بل الظن الذي ثبت اعتباره شرعا وهو شهادة
والظن يقبل الشدة والضعف فلا يلزم من الاكتفاء بفرد قوي منه الاكتفاء بالضعيف وفيه

ان الظن المستند الى جماعة غير جامعة للعدالة ما لم يثبت اعتباره شرعا فانه عين المتنازع فالاكتفاء به وتعدية
الحكم الى العدلين يدل على عدم تقييده بالظن المعتبر شرعا فالنقض بحاله **قوله** لو سمعه يقول للكبير هذا ابني
وهو ساكت او يقول هذا ابي وهو ساكت قال في المبسوط صار متحملا لان سكوته في معرض ذلك رضى بقوله عرفا
وهو بعيد لاحتمال غير الرضا هذا متفرع على ما اختاره الشيخ من الاكتفاء في الشهادة على الاستفاضة
بالظن وهو حاصل في هذه الصورة وان لم يكن بطريق التسامع من الجماعة لان سكوت الكبير عند دعوى
الاخر للنسب مع عدم المانع من الانكار يفيد الظن الغالب بموافقته له عليه فيكون بمنزلة اخباره اذ
الجماعة اذ الاعتبار بالظن الغالب لا بالسماع من الجماعة من حيث هو سماع وهو متحقق هنا ويضعف
بان السكوت اعم من موافقته على الدعوى ويمنع من حصول الظن الغالب بذلك مطلقا وبتقديره
لا يسلم تعدي الحكم اليه للنهي عن العمل بالظن الا ما دل عليه دليل صالح وهو منتف هنا **قوله** والشاهد
بالاستفاضة لا يشهد بالسبب مثل البيع والهبة والاستغنام لان ذلك لا يثبت بالاستفاضة بل
يعزى الملك اليه مع اثباته بالشهادة المستندة الى الاستفاضة اما لو عزاه الى الميراث صح لانه
يكون عن الموت الذي يثبت بالاستفاضة والفرق تكلف لان الملك اذا ثبت بالاستفاضة لم
تقدح الضميمة مع حصول ما يقتضي جواز الشهادة لما كانت الاستفاضة مخصوصة بامور
خاصة منها الملك المطلق دون البيع والهبة والاستغنام وما شاكلها كانت الاسباب الموجبة للملك
منه ما يثبت بالاستفاضة كالموت بالنسبة الى الملك بالارث ومنه ما لا يثبت بها كالعقود
فاذا سمع الشاهد بالاستفاضة ان هذا ملك زيد ورثه عن ابيه الميت فله ان يشهد بالملك
وسببه لانهما يثبتان بالاستفاضة واذا سمع مستفيضا ان هذا الملك لزيد اشتراه من عمرو شهد
بالملك المطلق لا بالبيع لان البيع لا يثبت بالاستفاضة فلو فعل ذلك احتمل عدم قبول الشهادة
لاشتمالها على امرين احدهما يقبل الشهادة عليه والاخر لا يقبل والشهادة لا تتبعض والوجه
انها تسمع في الملك وتلغو الضميمة وهي السبب الذي لا يثبت بالاستفاضة لوجود المقتضي
للقبول في احدهما دون الاخر ويظهر الفائدة فيما لو كان هناك مدع اخر وله شهود بالملك

بالملك وسببه من غير استفاضة فان بينته ترجح على بينة هذا الذي لم يسمع الا في المطلق المجرد عن السبب
وفي القسم الاول يتكافيان ولو كانت بينة الاخر شاهدة له بالملك المطلق وجب تقديم بينة الاول عليه
وكافات بينة الاخر في الثاني هكذا **قوله** اذا شهد بالملك مستندا الى الاستفاضة هل يفتقر الى
مشاهدة اليد والتصرف الوجه لا اما لو كان لواحد يد ولاخر سماع مستفيض فالوجه ترجيح اليد
لان السماع قد يحتمل اضافة الاختصاص المطلق المحتمل للملك وغيره فلا يزال اليد بالمحتمل اذا اجتمع
في ملك يد وتصرف واستفاضة بالملك فلا اشكال في جواز الشهادة له بالملك بل هو غاية ما
يبنى عليه الشهادة واما محل الاشتباه فيما لو انفرد واحد من الثلثة او اجتمع اثنان والمصنف
ذكر حكم المسئلة في موضعين هنا وفي المسئلة الاتية ولو جمعهما في مسئلة واحدة كان اضبط
والمقصود في هذه المسئلة ان الشهادة المستندة الى الاستفاضة بالملك هل يتوقف سماعها
على رؤية الشاهد مع استفاضة الملك لمن له يد على الملك متصرفا فيه بالبناء والهدم والاجارة ونحوها
ام يسمع من دون الامرين الوجه عند المص الثاني لما تقدم من ان الملك المطلق تثبت بالاستفاضة لتعدد
اسبابه وخفاء بعضها فلا يفتقر الى انضمام امر اخر معه ووجه العدم امكان الاطلاع على اسبابه فلا بد
من ضميمة ما يفيد القوة ويقوم مقام السبب من اليد او التصرف ولا يخفى ضعفه لان اليد والتصرف وان كانا
ظاهرين في الملك الا انهما ليسا من اسبابه فاشتراط الاطلاع على السبب لامكانه لا يقتضي الاكتفاء باليد والتصرف
المجردين عن سبب السبب الاجود الاكتفاء في الشهادة بالملك بالتسامع على الوجه المتقدم وعلى هذا فلو تعارض
السماع واليد ففي ترجيح ايهما وجهان احدهما ترجيح السماع لانه يفيد الملك كالاول وقد تقدم في القضاء ان
البينة بالملك مقدمة على اليد لان يحتمل غير الملك من العارية والاجارة بل الغصب بخلاف الملك فانه
صريح في معناه والثاني وهو الذي اختاره المص ره تقديم اليد لانها ظاهرة في الملك وان كانت محتملة
لغيره والسماع مشترك بين الملك والاختصاص المطلق المحتمل للملك وغيره وهذا التوجيه انما يتم اذا كان
محصل السماع ان هذه الدار مثلا لفلان فان اللام تحتمل الملك والاختصاص الذي هو اعم منه اما اذا
كان محصله ان الدار ملك فلان فلا يتم لانه صريح في المقصود كالبينة ولا يرد فرض المسئلة على الوجه الاول

ليتم التعليل ويناسب الحكم المتقدم من ترجيح الملك على اليد وان كان اطلاق البينة المستندة الى الاستفاضة (منه)
اعم من ذلك قوله لا ريب ان المتصرف بالبناء والهدم والاجارة بغير منازع يشهد له بالملك المطلق اما من
في يده دار فلا شبهة في جواز الشهادة له باليد وهل يشهد له بالملك المطلق قيل نعم وهو المروي وفيه اشكال
من حيث ان اليد لو اوجبت الملك لم تسمع دعوى من يقول الدار التي في يد هذا لي كما لا تسمع لو قال ملك هذا لي
ش هذه تتمة اقسام المسألة السابقة وهي ما اذا انفرد المتصرف او اليد عن المنازع فهل يجوز الشهادة
بالملك ام لا فالمص ره قطع بالجواز مع التصرف المتكرر بالبناء والهدم والاجارة ونحوها بغير منازع
هذا وهذا اختيار الاكثر بل ادعى عليه في الخلاف الاجماع لقضاء العادة بان ذلك لا يكون الا في الملك
ولجواز شرائه منه ومتى حصل عند المشتري ادعى ملكيته وصودق على ملكية البائع ويترتب على ذلك ما
ادعى على المشتري فانكر فله ان يحلف على القطع قطعا وذلك يساوي الشهادة وان كان اصل الشراء
مبنيا على الظن لا يساويها واعتبر في التصرف التكرر لجواز صدوره من غير المالك كثيرا وكذلك عدم
المنازع اذ لو وجد لم يحصل الظن الغالب بملك المتصرف ولا حد للمدة التي يتصرف فيها ويضيع بيده
على الملك بل ضابطها ما افادته الامر بحكم من الاستفاضة وفي شرح نجد الفرق بين الطويلة والقصيرة
اما في تطويل القصيرة نحو الشهر والشهرين فيكاف واطلق كون الطويلة كالسنين يجوز وقيل لا يجوز
الشهادة بالملك بذلك كله لوقوع ذلك من غير المالك كالوكيل والمستاجر والغاصب فانهم اصحاب
يد وتصرف خصوصا الاجارة لانها وان تكررت فقد يصدر من المستاجر مدة طويلة ومن الموصى له بالمنفعة
وكذلك الرهن قد يصدر من المستعير متكررا او الشرط اقتصر على نقل القولين ولم يرجح احدهما واما
اذا انفرد اليد عن التصرف فالحكم فيه اضعف فان لم يجوزنا الشهادة بالملك في الاول ففيها اولى وان
جوزنا هناك ففيها وجهان احدهما وهو الذي اختاره المص واكثر المتاخرين الجواز لدلالة اليد ظاهرا على
الملك كدلالة التصرف وان كان التصرف اقوى الا ان الاشتراك في اصل الدلالة عليه ظاهرا حاصل
ولما تقدم من جواز شرائه منه والحلف عليه ولرواية حفص بن غياث انه سئل الصادق عم عن رجل
راى في يد رجل شيئا ايجوز ان يشهد انه له فقال نعم فقلت فلعله لغيره فقال ومن اين جاز لك ان تشتريه

ويصير ملكا لك ثم تقول بعد الملك هو لي وتحلف عليه ولا يجوز ان تنسبه الى من صار ملكه من قبله
ثم قال الصادق عم لو لم يجز هذا ما قام للمسلمين سوق وهذه الرواية ضعيفة الاسناد الا ان مضمونها
موافق للقواعد الشرعية كما نبهنا عليه سابقا والثاني عدم جواز الشهادة بالملك بمجرد اليد لان
اليد لو دلت على الملك لكان قوله الدار التي في يده لي بمنزلة قوله والدار التي في ملكه لي لكن التالي
باطل فالمقدم مثله والملازمة ظاهرة وهذا هو الذي جعله المص منشأ الاشكال وقد ذكره الشيخ فخ
كذلك دليلا لهذا القول واجيب عن ذلك انه انما جاز في النفي الاقرار لان دلالة اليد ظاهرة والاقرار
بالملك قاطع والصرف عن الظاهر بقرينة جائز بخلاف القاطع والقرينة هنا موجودة وهي ادعاؤه وبانه
معارض بالتصرف فانه لو قال الدار التي في تصرف هذا لي سمعت مع حكمهم بجواز الشهادة فيه بالملك المطلق
واجاب الشهيد ره في شرح الارشاد عن ذلك بان الدلالة الظاهرة انما تثمر للشاهد العلم اولا فان
الاول فلا تفاوت بينهما وبين الاقرار بالملك والا لم يصح الشهادة مع قوله اذ كانت اليد ظاهرة لا تحج
الشهادة بالملك المطلق بسببها وهو الملك وعن المعارضة بالتزام عدم السماع في التصرف وفيهما نظر لان
الشهادة في هذه المواضع لم يعتبروا فيها العلم بل اكتفوا فيها بالظن الغالب لاتفاقهم على انه مع اجتماع الثلثة
اعني اليد والتصرف وعدم المنازع يجوز الشهادة بالملك وجعلوه غاية الامكان مع ان ذلك لا يبلغ حد العلم
كما غايته الجواز يخلف الملك معها لان كل واحد منها اعم من الملك ولهذا اختلفوا فيها منفردة ومع انضمامها انما
الظن لا انه يبلغ حد العلم الا في بعض الفروض ولو اعتبر العلم لما احتيج الى جعله غاية الامكان بل كان التعليل
بافادة العلم اولى واظهر واما التزام في التصرف بعدم السماع كاليد المجردة فيرجح في المعارضة لان
المعارضة وردها على الشيخ والجماعة القائلين بسماعها مع التصرف دون اليد فلا يفيد التزام غيرهم بعدم
السماع مع ما فيه من البعد قوله الوقف والنكاح يثبت بالاستفاضة اما على ما قلناه فلا ريب فيه واما
على الاستفاضة المفيدة لغالب الظن فلان الوقف للتأبيد فلو لم يسمع فيه الاستفاضة لبطلت الوقوف مع
امتداد الاوقات وفناء الشهود واما النكاح فلانا نقضي بان خديجة عليها السلم زوجة النبي ص كما نقضي بانها
ام فاطمة عليها السلم ولو قيل ان الزوجية تثبت بالتواتر كان لنا ان نقول التواتر لا يثمر الا اذا استند

الى محسوس ومن المعلوم ان المخبرين لم يخبروا عن مشاهدة العقد ولا عن اقرار النبي ص بل نقل الطبقات متصل الى
الاستفاضة التي هي الطبقة الاولى ولعل هذا اشبه الفتوى هذا الحكم ذكره الشيخ في كذلك واستدل عليها
بعضهم المص ره بان الوقف على التأبيد فلو لم تجز الشهادة فيه بالاستفاضة ادى الى بطلان الوقف لان شهود
الوقف لا يبقون ابدا والشهادة الثالثة لا تسمع وانه يجوز لنا الشهادة على ازواج النبي ص ولم يثبت ذلك
الا بالاستفاضة لانا ما شاهدناهم واعترض على الاول بان الشهادة بدون العلم منهي عنها فتخصيص
ذلك بالوقف تحصيلا لمصلحة ثبوته ليس باولى من تخصيص المنع من سماع الشهادة الثالثة بالوقف لهذه
المصلحة بل هذا التخصيص اولى لانه لا مانع منه عقلا ولا نقلا بخلاف الشهادة بمجرد الظن وبان الشهادة على ازواج
النبي ص ليست مستندة الى الاستفاضة بل الى التواتر لاخبار جماعة كثيرة يفيد قولهم العلم عن مثلهم في كل
طبقة واجاب المص عن الاول بان المانع من سماع الشهادة الثالثة النقل والاجماع ولم يكن معارضتهما
بالتخصيص بخلاف الشهادة بالظن فانه لا اجماع على منعها بل الاكثر على تجويزها ونمنع من كون العقل دالا
على النهي عن ذلك لان اكثر الاحكام الشرعية مبناها على الظن وعن الثاني بان من شرط التواتر استناد
المخبرين الى محسوس وهو منتف هنا للعلم بان الطبقة الاولى لم يخبروا عن مشاهدة العاقدين وسماع
العقد وانما شاهده بعضهم ونقله الى الباقين واستمر الامر فلم يحصل شرط التواتر اذ من شرطه
استواء جميع الطبقات فيه وفيه نظر لان الطبقة الاولى السامعين للعقد الشاهدين للمتعاقدين
بالغون حد التواتر وزيادة لان النبي ص كان ذلك الوقت من اعلى قريش وعمه ابو طالب المتولي
لتزويجه كان رئيس بني هاشم وشيخهم ومن اليه مرجع قريش وخديجة عليها السلام كانت ايضا من
اجلاء بيوتات قريش والقصة في تزويجها مشهورة وخطبة ابي طالب رضه في المسجد الحرام بمجمع قريش
ممن يزيد عن العدد المعتبر في التواتر فدعوى معلومية عدم استناد الطبقة الاولى الى مشاهدة
العقد وسماعه ظاهرة المنع وانما الظاهر كون ذلك معلوما بالتواتر لاجتماع شرائطه فلا يتم الاستدلال
به على هذا المطلوب واعلم ان قول المص ره اما على ما قلناه فلا ريب فيه يدل على انه اختار اشتراط العلم في الشهادة
بالاستفاضة ولم يصرح به فيما سبق وانما تردد فيه والتردد يقتضي تساوي الطرفين لا ترجيح احدهما على

وعلى كل حال فالوجه ثبوت الامرين بالاستفاضة قوله الاخرس يصح منه تحمل الشهادة واداؤها
ويبني على ما يتحققه الحاكم من اشارته فان جهلها اعتمد فيها على ترجمة العارف باشارته نعم يفتقر الى مترجمين
ولا يكون المترجمان شاهدين على شهادته بل يثبت الحكم بشهادته اصلا لا بشهادة المترجمين فرعا ش كما ان اشارة الاخرس
المفهمة معتبرة في العبادات القولية وفي العقود والايقاعات من النكاح والطلاق وغيرهما فكذا في اداء
الشهادة لاشتراك الجميع في المقتضي ولحصول الافهام المعتبر لانه الغرض ثم ان عرف القاضي اشارته عمل
بما علمه والا افتقر الى مترجمين يعرفان اشارته كما يفتقر اليهما لو كان الشاهد اعجميا والحاكم لا يعرف لغته
وحيث يفتقر الى المترجمين يكونان مخبرين بمعنى اشارته لا شاهدين على شهادته فلا يشترط غيبته عن مجلس
الحكم حال ترجمتهما ولا تعد شهادتهما مرتبة اولى حتى يمتنع الثانية الى غير ذلك من الاحكام المترتبة على
الشهادة الفرعية قوله الثالث ما يفتقر الى السماع والمشاهدة كالنكاح والبيع والشراء والصلح
والاجارة فان حاسة السمع يكفي في فهم اللفظ ويحتاج الى البصر لمعرفة اللافظ ولا لبس في شهادة من
من اجتمع له الحاستان اما الاعمى فتقبل شهادته في العقد قطعا لتحقق الالة الكافية في فهمه فان انضم
الى شهادته معرفان جاز له الشهادة على العاقد مستندا الى تعريفهما كما يشهد المبصر على تعريف غيره
ولو لم يحصل ذلك وعرف هو صوت العاقد معرفة يزول معها الاشتباه قيل لا يقبل لان الاصوات تماثل و
الوجه انها تقبل فان الاحتمال يندفع باليقين فانا نتكلم على تقديره ش هذا هو القسم الثالث وهو ما
يفتقر في الشهادة به الى السمع والبصر معا وهو الاقوال فلا بد من سماعها ومن مشاهدة قائلها وذلك كالنكاح
والطلاق والبيع وجميع العقود والفسوخ والاقرار بها فلا يقبل فيها شهادة الاصم الذي لا يسمع شيئا و
اما الاعمى ففي جواز شهادته اعتمادا على ما يعرفه من الصوت وجهان احدهما المنع لان الاصوات تتشابه
ويتطرق اليها التخييل والتلبيس والثاني وهو الاشهر القبول لان الغرض علمه القطعي بالقائل ومعرفته
اياه ووقوع ذلك اكثري مشاهد فكثير من العميان يعرفون القائل بادنى صوت يظهر منه ويميزون بينه وبين
غيره ممن يشبه صوته صوته بل ربما يترقون الى المعرفة بدون ذلك وللاجماع على ان للاعمى ان يطأ حليلته
اعتمادا على ما يعرفه من صوتها وفرق المانع بان الشهادة مبنية على العلم ما امكن كما تقدم والوطء يجوز بالظن

وايضا فالغرض منه الدعوى الى تجويز الوطء ولا ندعو الى الشهادة فانقال الجرح وانقدح عنده في هذين الجوابين تكلف
وللعامة في ذلك اختلاف فمالك واحمد على قبول شهادته كما هو المشهور عندنا والباقون على المنع وقد
حكي ان جماعة من الفقهاء القائلين بالمنع من قبول شهادته سألوا رجلا فاضلا يقبولها عن ذلك معتقدا
للتشنيع عليه فقال الفاضل لكم في امهاتكم لا يحل وجيته واذن مخنقة بيده لهم فتشهد عليها الصدقة في انه يحل
حتى استباح بضعها ويقولون انه لم يعرفها للاقرار ويدهم في تعكس التشنيع **قوله** ولو تحمل شهادة وهو
مبصر ثم عمي فان عرف نسب المشهود عليه اقام الشهادة وان شهد على العين وعرف الصوت يقينا جاز ايضا
اذا تحمل شهادة يحتاج الى البصر وهو بصير ثم عمي نظر ان تحملها على رجل معروف النسب والاسم لرجل الحقيقة
الصفة فله ان يشهد بعد ما عمي لحصول العلم بالمشهود له والمشهود عليه وكذا لو عمي ويد المقر في يده فشهد
عليه لمعرفة الاسم والنسب وان لم يكن كذلك بني على القولين فان منعنا من شهادته على الصوت امتنع
هنا لانه لا يمكنه تعيين المشهود عليه ولا الاشارة الى المشهود له وان قلنا هناك مع العلم فكذا هنا
قوله اما شهادته على المقبوض فماضية قطعا. هذه الصورة مما استثناها القائلون بالمنع من
قبول شهادته وسموها الضبطة وهي ان يضع رجل فمه على اذن الاعمى ويد الاعمى على راسه بحيث يتيقن
انه يسمع منه فيقر بطلاق او عتق او حق لرجل معروف الاسم والنسب فيقبضه الاعمى ولا يزال يضبطه
حتى يشهد بما سمع منه عند الحاكم فيقبل شهادته على القولين لحصول العلم بالمشهود له وعليه
وربما قيل باطراد المنع هنا لان التصوير المذكور فيه عسر وتدقيق والاولى حسم الباب كما ان لا
يقبل على الاطلاق وان كان قد يغلب على الظن الصدق في بعض الموارد ويضعف بانتفاء المانع في
هذه الصورة قطعا مع وجود المقتضي للقبول ودفع الحرج لا يدفع الحكم وتشبيهه بالفاسق
الذي يغلب على الظن صدقه فاسد لوجود الفارق وهو ان الفاسق منهي عن الركون اليه
مطلقا لا باعتبار ظن صدقه وعدمه بل من حيث كونه فاسقا بخلاف الاعمى فان المانع من قبول شهادته
عدم علمه بالمشهود عليه لا من حيث هو اعمى فاذا فرض العلم قبل **قوله** ويقبل شهادته اذا ترجم للحاكم
عبارة حاضر عنده. هذه الصورة ايضا استثناها من شهادة الاعمى على الاقوال على القول

القول بعدم قبولها فانه لو شهد عند الحاكم اعجمي لا يفهم كلامه واقر عنده مقر والاعمى يعرف لغته فترجمها للحاكم قبلت
لانتفاء المانع حينئذ اذ الحاكم يعرف المشهود عليه وله وانما يشتبه عليه معنى اللفظ الواقع فشهادة الاعمى في ترجمته لا
يتوقف على البصر **قوله** في اقسام الحقوق وهي قسمان حق الله سبحانه وحق الادمي. جعل العنوان في
اقسام الحقوق ثم جعلها قسمين فيه الوهم انسياق من حيث جعل الجمع الذي اقله ثلاثة شيئين والوجه فيه ان
الاقسام اربعة ثم ثلثة كما ستقف عليها ولكن جعل اصلها قسمين وقسم كل واحد منهما الى اقسام والكلام
في قوة ان اقسام الحقوق المتكثرة ترجع الى امرين ثم كل منهما ينقسم الى اقسام **قوله** منها ما لا يثبت الا
باربعة رجال كالزنا واللواط والسحق وفي اتيان البهائم قول انه يثبت بشاهدين. الغرض من هذا
الباب بيان العدد المعتبر في الشهادة وبيان اعتبار الذكورة وعدم اعتبارها واعلم ان قول الشاهد الواحد
لا يكفي الحكم به مطلقا الا ما ندر في هلال رمضان ومسألة الشاهد واليمين مستثناة لان القضاء ليس
بالشاهد وحده بل اليمين اما جزء او شرط فيه ثم للفقهاء في هذا التقسيم اعتبارات فالمص قسم الحقوق
قسمين حق الله وحق الادمي ثم قسم كل واحد منهما على حدة ومنهم من يقسمها ابتداء الى الاقسام وكثير من اصحابنا خلط
الاقسام في كلامهم والامر سهل فمن حقوق الله تعالى الزنا وفي معناه اللواط والسحق عندنا وانما يثبت بشهادة
اربعة رجال قال الله تعالى والذين يرمون المحصنات ثم لم ياتوا باربعة شهداء وقال تعالى لولا جاءوا
عليه باربعة شهداء وقال تعالى واستشهدوا اربعة منكم وقد سعد يا رسول الله ارايت لو وجدت مع
امراتي رجلا امهله حتى اتي باربعة شهداء قال نعم قيل الحكمة في اختصاصه بذلك ان الشهادة فيه على
اثنين فاعتبر لكل واحد رجلان وهذا التعليل ايضا مروي عن ابي حنيفة رواه عن ابي عبد الله ع وفيه
ان شهادة الاثنين مقبولة على الجماعة اذا شهدا على كل واحد منهم لانه تعليل يعرفنا احدا لانسيين فلك
يمكنهم الشهادة عليه وفي اخبار كثيرة ان ذلك تعبد محض وان فيه دليلا على بطلان القياس والا لكان
القتل اولى باعتبار الاربعة لانه افحش واختلفوا في اتيان البهائم هل يتوقف على اربعة رجال ام
يكتفى فيه بشاهدين فقيل بالاول عملا بالاصل وكونه وطئا محرما في معنى الزنا وشمله على الهتك
الاصح ما اختاره المص والاكثر من ثبوته بشاهدين لان الشارع جعل ثبوت الاحكام في غير الزنا بشاهدين

لان الشارع جعل ثبوت الاحكام في غير الزنا بشاهدين لقوله تعالى واشهدوا ذوي عدل منكم ولقوله
تعالى واستشهدوا شهيدين من رجالكم واتيان البهائم ليس بزنا ولا يوجب الحد وانما يوجب التعزير
وبهذا فارق اللواط والسحق فانهما يوجبان الحد عندنا وما وجب فيه التعزير من العامة اثبتهما بشاهدين
قوله ويثبت الزنا خاصة بثلاثة رجال وامراتين وبرجلين واربع نساء غير ان الاخير لا يثبت به الرجم
ويثبت به الجلد ولا يثبت بغير ذلك. هاتان الصورتان خارجتان عن ظاهر الاية باشتراط الاربعة
رجال بعضها من غير منافيين لما دلت عليه الايات اذ ليس فيها ما يدل على الحصر وانما ثبت بدليل خارج عمل
به ومستند الحكم في الاولى روايات منها صحيحة عبد الله بن سنان قال سمعت ابا عبد الله ع يقول لا يجوز شهادة
النساء في رؤية الهلال ولا يجوز في الرجم شهادة رجلين واربع نسوة ويجوز في ذلك ثلاثة رجال وامراتان
وحسنة الحلبي عنه ع قال سألته عن شهادة النساء في الرجم فقال اذا كان ثلاثة رجال وامراتان فاذا كان
رجلان واربع نسوة لم يجز في الرجم وصحيحة محمد بن مسلم عنه ع قال اذا شهد ثلاثة رجال وامراتان جاز في
الرجم وغيرها من الاخبار الكثيرة وهي كما ترى فيها تصريح بثبوت الجلد برجلين واربع نسوة لكن
الشيخ والجماعة استندوا في تفصيل روايات ابان عن عبد الرحمن عن الصادق ع قال يجوز شهادة النساء
في الحدود مع الرجال وحيث انتفى الرجم بالاخبار الكثيرة ثبت الجلد وفيه نظر لضعف الطريق عن اثبات
مثل ذلك للدفع ووردت روايات كثيرة بانه لا يقبل شهادتهن في حد ومن ثم ذهب جماعة منهم الصدوق
وابو الصلاح ومتفقة الى عدم ثبوت الحد بذلك عملا بالاصل وبانه لو ثبت الزنا بشهادتهم لثبت
الرجم والثاني باطل للاخبار الكثيرة الدالة على عدم سماع رجلين واربع نسوة في الرجم فالمقدم مثله
بيان الملازمة دلالة الاجماع على وجوب الرجم على المحصن الزاني فانه يثبت هذا الوصف ثبت الحكم والا لا
وهذا الحكم يحتمله وبين المقصرة بقولهم فان ما خصه على خلاف جماعة من الاصحاب منهم الصدوق وابن الجنيد
يتعدى الحكم الى اللواط والسحق وهو ضعيف لعدم المقتضي لالحاقهما بالزنا مع عموم الاخبار بعدم قبول
شهادتهن في الحدود بقوله ولا يثبت بغير ذلك على خلاف الشيخ حيث ذهب الى ثبوت الحد دون الرجم
بشهادة رجل واحد وست نساء ولعله استند الى عموم رواية عبد الرحمن السابقة وهو شاذ **قوله** ومنها

ومنها ما يثبت بشاهدين وهو ما عدا ذلك من الجنايات الموجبة للحدود كالسرقة وشرب الخمر والردة ولا يثبت
شيء من حقوق الله تعالى بشاهد وامراتين ولا بشاهد ويمين ولا بشهادة النساء منفردات ولو كثرن. لا فرق في حقوق
الله تعالى بين كونها مالية كالزكاة والخمس والكفارة وغيره كالحدود وقد دل على عدم قبول شهادتهن في الحدود
واستثني منها ما تقدم واما حقوق الله المالية فليس عليها نص بخصوصها لكن لما كان الاصل في الشهادة
شهادة الرجلين وكان مورد الشاهد واليمين والشاهد والمراتين الديون ونحوها من حقوق الادمي اقتصر
على مورده ونفي غيره على الاصل **قوله** واما حقوق الادمي فثلاثة منها ما لا يثبت الا بشاهدين
وهو الطلاق والخلع والوكالة والوصية اليه والنسب ورؤية الاهلة وفي العتق والقصاص والنكاح
تردد اظهره ثبوته بالشاهد والمراتين. مورد الشاهدين من حقوق الادمي كل ما ليس مالا ولا المقصود
منه المال ومن ثم توقف الستة الاولى على الشاهدين لعدم تعلقها بالمال اصلا ولكن اختلف كلام الشيخ
في ثبوت الطلاق بشهادة النساء منضمات ففي ف والنهاية نص على المنع عملا بالقاعدة ولورود الروايات
الكثيرة به وقوى في ط قبول شهادتهن فيه مع الرجال واليه ذهب جماعة وهو ضعيف واما الخلع فان كان
مدعيه المراة فكالطلاق وان كان هو الرجل فهو متضمن لدعوى المال ومع ذلك فالمشهور عدم ثبوته به
مطلقا من حيث تضمنه البينونة والحجة لا يتبعض وقيل يثبت من جهة تضمنه المال وهو مستلزم البينونة
فيثبتان كذلك ولو تضمن الطلاق عوضا فكالخلع واما العتق والقصاص والنكاح ففي توقفها على الشاهدين
او ثبوتها بالشاهد واليمين والشاهد والمراتين خلاف منشؤه اختلاف الروايات في الاخيرين والاعتبار
في الاول فان العتق ليس مالا انما هو فك ملك فلا يقبل فيه شهادتهن ولا اليمين ولانه حق الله تعالى
ومن وجه الى ازالة المالية واثباتها للمملوك فكذلك اختلف فيه كلام الشيخ وغيره ففي ف لا يثبت بشاهد
رجل وامراتين وقوى في ط القبول واختاره والوجه الاول واما النكاح فالمقصود الذاتي ليس منه
المال لكنه مشتمل عليه من النفقة والمهر وغيرهما خصوصا من طرف الزوجة ومن ثم اختلف فيه واختلف
فيه الروايات ايضا فروى محمد بن الفضيل قال سألت ابا الحسن الرضا ع فقلت تجوز شهادة النساء في نكاح
او طلاق او رجم قال تجوز شهادة النساء فيما لا يستطيع الرجال ان ينظروا اليه وليس معهن رجل

شهادتهن في النكاح اذا كان معهن رجل وروى زرارة عن الباقر عم قال سألته عن شهادة النساء تجوز
في النكاح قال نعم ولا تجوز في الطلاق ومثله روى الكناني عن ابي عبد الله عم وروى ابراهيم الخارقي عنه
عم وهذه الروايات مؤيدة للقبول وان كان في طريقها ضعف او جهالة فان محمد بن الفضيل الذي يروي عن الرضا
لم ينص علماء الرجال عليه بما يقتضي قبول روايته بل اقتصروا على مجرد ذكره والطريق اليه صحيح وهو انما في
طريق رواية الكناني وفي طريق رواية زرارة سهل بن زياد وراوي الاخيرة مجهول وعلى كل حال فهي شاهد
تقوي لهذا القول واما الجانب المانع فيؤيده رواية السكوني عن الصادق عم عن ابيه عن علي عليهم السلام انه كان يقول
شهادة النساء لا تجوز في طلاق ولا نكاح ولا في حدود الا في الديون وما لا يستطيع الرجال النظر اليه وفيها
مع ضعف السند امكان حملها على المنع من قبول شهادتهن فيه منفردات كما دل عليه نظائرها وبالجملة
فالاخبار مختلفة فليس فيها حجة تقوى والاكثر دل على القبول ويمكن الجمع بينها بحمل اخبار المنع على ما اذا كان
المدعي الزوج لانه لا يدعي مالا واخبار القبول على ما اذا كان المدعي المرأة لان دعواها تتضمن المال
من المهر والنفقة وهذا متجه واما القصاص اعني الجناية الموجبة له فقد اختلف كلام الشيخ في حكمه فنفى في الخلاف
المنع من قبول شهادتهن مع الرجال فيه وقوى في المبسوط القبول وعليه الاكثر والاخبار مختلفة ايضا الا ان
اصحها واكثرها دال على القبول فروى جميل بن دراج وابن حمران في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال قلنا اتجوز
شهادة النساء في الحدود قال في القتل وحده ان عليا عليه السلام كان يقول لا يبطل دم رجل مسلم وروى
الكناني عن الصادق قال تجوز شهادة النساء في الدم مع الرجال وعن زيد الشحام قال سألته عن شهادة
النساء الى ان قال قلت اتجوز شهادة النساء مع الرجال في الدم فقال نعم واستدل المانع الى القاعدة
المشهورة بانه ليس بمال ولا متضمن له وبرواية ربعي عن الصادق عم قال لا تجوز شهادة النساء في
القتل ورواية محمد بن الفضيل عن الرضا عم قال لا تجوز شهادتهن في الطلاق ولا في الدم والجواب بحملها
على شهادتهن منفردات جمعا او انه لا يثبت القود بشهادتهن بل يجب الدية جمعا على ان في الاسناد ضعفا
منضما الى الرجال اما على الانفراد فلا يقبل شهادتهن قطعا وشذ قول ابي الصلاح بقبول شهادة
امرأتين في نصف دية النفس والعضو والجراح والمرأة في الربع وان اطلق الخلاف في القصاص وحكمه بثبوته

بثبوته بشاهد وامرأتين يقتضي ثبوت القود بذلك لان ذلك مقتضاه ومقيد المعنى صرح كثير من الاصحاب
ممن حكينا عنه سابقا القول به وكذلك مقتضى الروايات الدالة عليه وذهب جماعة منهم الشيخ
في النهاية الى انه يثبت بشهادة المرأتين مع الرجل الدية دون القود وكانه جمع به بين الاخبار بحمل
ما دل على عدم ثبوته على القود وما دل على الدية والمص تبع حكمه لان ثبوته بذلك انكر الامرين في
كتاب القصاص وجزم هنا بثبوته بشاهد وامرأتين ونسبة القول بثبوتها الشيخ الى الشذوذ مع انه
قول كثير من الاصحاب **قوله** ومنها ما يثبت بشاهدين وبشاهد وامرأتين وبشاهد ويمين وهو
الديون والاموال كالقرض والقراض والغصب وعقود المعاوضات كالبيع والصرف والسلم والصلح والاجارة
انه يثبت بشاهد وامرأتين وبشاهد ويمينه ضابط هذا القسم ما كان متعلق الشهادة مالا او المقصود
منه المال كالاعيان والديون والعقود المالية فيثبت بشاهد وامرأتين كما يثبت برجلين قال الله تعالى واستشهدوا
شهيدين من رجالكم فان لم يكونا رجلين فرجل وامرأتان وقد تقدم ان ما كان كذلك يثبت بشاهد ويمين
بالرواية ولا يثبت بشهادة النساء ويدخل في هذا القسم البيع والاقالة والرد بالعيب والرهن والحوالة
والضمان والصلح والقرض والشفعة والاجارة والمزارعة والمساقاة والهبة والابراء والمسابقة
والوصية بالمال والصداق في النكاح والوطء بالشبهة والغصب والاتلاف والجنايات التي لا توجب الا المال
كالقتل الخطأ وقتل الصبي والمجنون وقتل الحر العبد والمسلم الذمي والوالد الولد والسرقة التي
لا يقطع فيها والمال خاصة فيها فيه القطع وكذلك حقوق الاموال والعقود كالخيار وشرط الرهن
والاجل في الاجل احتمال من حيث انه ضرب سلطنة فكان كالوكالة ومثله قبض الاموال ومن جملتها
نجوم الكتابة بمعنى النجم الاخير وجهان احدهما انه لا يثبت الا برجلين بناء على ان العتق لا يثبت الا
بهما لتعلق العتق به ويترتب عليه واصحهما انه كسائر النجوم لان العتق يحصل بالكتابة واذا جمع
النجوم لان العتق يحصل بالكتابة واذا جمع النجوم فالاخير منها تمام السبب لا السبب التام للعتق ولا فرق
بينه وبين غيره هذا هو الذي اختاره الشيخ وجماعة وتوقف في عده من طاعة المرأة لاستحقاق النفقة
ومثل الكافر لاستحقاق السلب وانما السيد لتمكنه وعجز المكاتب عن النجوم ومتعلق الشهادة فيه

الاربعة ليس بمال ولكن المقصود منه المال واختلف في الوقف بناء على انه هل ينتقل الى الله تعالى او الى الموقوف
عليه او يبقى على ملك المالك فعلى الثاني يثبت بالشاهد والمرأتين وبالشاهد واليمين لا على الاول
لانه ليس بمال للموقوف عليه بل له الانتفاع به فقط والاقوى ثبوته بالشاهد والمرأتين مطلقا
وبالشاهد واليمين ان كان على محصور لكن حلفهم وقد تقدم البحث فيه في باب الشاهد واليمين ومن
هذا القسم ما لو مات سيد المدبر فادعى الوارث انه كان قد رجع عن التدبير حيث يجوز الرجوع فانه
يثبت دعواه برجل وامرأتين وبشاهد ويمين لانه يدعي مالا ولو اتفق الزوجان على الطلاق ثم قال الزوج
طلقتك على كذا وقالت بل مجانا ثبت دعوى الزوج بالقسمين وكذا لو قال لعبده اعتقتك على كذا
فقال بل مجانا **قوله** ومنها ما يثبت بالرجال والنساء منفردات ومنضمات وهو الولادة والاستهلال
وعيوب النساء الباطنة وفي الرضاع خلاف اقربه الجواز ضابط هذا القسم ما يعسر اطلاع الرجال
عليه غالبا وذلك كالولادة والبكارة والثيوبة وعيوب النساء الباطنة كالرتق والقرن والحيض
والاستهلال المولود واصله الصوت عند ولادته والمراد منه ولادته حيا ليرث واحترز بالباطنة
عن مثل العرج والجذام في الوجه وان كانت حرة لانه ليس من العورة واختلف في الرضاع ما لا يطلع عليه
الرجال غالبا فالمرأة الحاجة الى قبول شهادتهن فيه كغيره من الامور الخفية على الرجال
من عيوب النساء وغيرها وللاخبار الكثيرة عن الصادق عم ان شهادة النساء تقبل فيما لا يجوز للرجال
النظر اليه ويؤيده ظاهر رواية ابن بكير عن بعض اصحابنا عن الصادق عليه السلام في امرأة ارضعت غلاما
وجارية قال يعلم ذلك غيرها قال لا قال لا تصدق ان لم يكن غيرها ومفهوم الشرط انها تصدق حيث
يعلم بذلك غيرها لان عدم الشرط يقتضي عدم المشروط وهو عدم التصديق فيثبت نقيضه وهو التصديق
وقال الشيخ في ف وموضع من ط وابن ادريس ونجيب الدين يحيى بن سعيد والاكثر انه لا يقبل فيه شهادة
النساء لاصالة الاباحة ولا يخفى ضعف الاصالة مع معارضة الشهادة **قوله** ويقبل شهادة المرأة
الواحدة في ربع ميراث المستهل وفي ربع الوصية وفي كل موضع يقبل فيه شهادة النساء لا يثبت بأقل
من اربع ه حيث يقبل شهادة النساء منفردات يعتبر كونهن اربعا لما عهد من عادة الشارع في باب

باب الشهادات من اعتبار المرأتين برجل والامر باشهاد رجلين او رجل وامرأتين استثنى من ذلك امران
بنص خاص وهما الوصية بالمال وميراث المستهل فيثبت جميع المشهود به بشهادة اربع وثلثه ارباعه بشهادة
اربع وثلثه ارباعه بشهادة ثلث ونصفه باثنتين وربعه بواحدة والمستند صحيحة ربعي عن ابي عبد الله عم
في شهادة امرأة حضرت رجلا يوصي فقال يجوز ربع ما اوصى بحساب شهادتها وصحيحة عمر بن يزيد قال سألت
ابا عبد الله عم عن رجل مات وترك امرأته وهي حامل فوضعت بعد موته غلاما ثم مات الغلام الا جزء فشهدت المرأة
التي قبلتها انه استهل وصاح حين وقع الى الارض ثم مات قال على الامام ان يجيز شهادتها في ربع ميراث الغلام وفي
رواية ابن سنان نحوه ثم قال فان كانتا امرأتين قال تجوز شهادتهما في النصف من الميراث وغيرها من الاخبار
وفي ثبوت النصف بشهادة الرجل لكونه بمنزلة امرأتين والربع لعدم النص عليه وكونه المتيقن انه لا يقصر عن
امرأة او لا يثبت به شيء اصلا وقوفا فيما خالف الاصل على مورده وجوه اجودها الوسط ولعل المراة
الخنثى وما يثبت بشهادتهما معا والحق فلو فعلت ذلك تحاز المشهود له اخذه ان علم باصل الحق والا فلا
والحق هنا كالمرأة وقال المفيد تقبل في عيوب النساء والاستهلال والنفاس والحيض والولادة والرضاع
شهادة امرأتين مسلمتين واذا لم يوجد الا شهادة امرأة واحدة مأمونة قبلت شهادتها فيه وتبعه سلار
والمستند صحيحة الحلبي عن الصادق عم انه سأله عن شهادة القابلة في الولادة فقال تجوز شهادة الواحدة
والجواب انه بالقول بالموجب فانه يثبت بشهادة الواحدة الربع مع انه لا يدل على حكم غير الولادة والحق
انه يحمل على القبول بالواحدة بالاستهلال لئلا يعارض ظاهر الخبر **قوله** الشهادة ليست شرطا في شيء من
العقود الا في الطلاق ويستحب في النكاح والرجعة وكذا في البيع ه الاشهاد مستحب في البيع لقوله تعالى
واشهدوا اذا تبايعتم وفي النكاح والرجعة للاخبار الواردة بذلك وقد تقدمت في بابها ولا يجب
في شيء من العقود وغيرها عملا بالاصل وضعف الدليل الموجب وقد تقدم البحث في ذلك مرارا
قوله حكم الحاكم يتبع الشهادة فان كانت محقة نفذ الحكم باطنا وظاهرا والا نفذ ظاهرا وبالجملة الحكم
ينفذ عندنا ظاهرا لا باطنا ولا يستبيح المشهود له ما حكم له الا مع العلم بصحة الشهادة او الجهل بحالها ه اطبق
علماؤنا واكثر الجمهور على ان الحكم لا ينفذ الا ظاهرا واما باطنا فيتبع الحق فلا يستبيح المحكوم له اخذ

المحكوم به مع علمه بعدم الاستحقاق لاصالة بقاء الحق على اصله والحل والحرمة كذلك وقد روى عن
النبي صلى الله عليه وآله انه قال انما انا بشر مثلكم وانكم تختصمون الي ولعل بعضكم الحن بحجته من بعض فاقضي له على نحو ما
اسمع فمن قضيت له من حق اخيه شيئا فلا ياخذه فانما اقطع له قطعة من النار اخرجه اصحاب السنن
الستة وخالف في ذلك ابو حنيفة فحكم باستباحة المحكوم له وان علم بطلانه سواء في ذلك المال والبضع
وقتل العمد او الخطا بحاله فانه يجوز فيه ما اذا شهد لشخص شاهدان بحق اما لكونه متروكا له من مورثه
او لغيره مع احتمال نسيانه فانه يستبيح اخذه مع الحكم بشهادتهما ما لم يعلم فساد ذلك بان يتحقق براءة المشهود عليه
عليه منه بعد ان يعلم براءة المشهود ونحو ذلك قال الشيخ لا اخذ له لعلم بفساد الحكم على عينه لكون الشهادة
على ميت او ما الحق به او كون الشاهد واحدا لم يجز له الحلف الا مع العلم بالحال لان استباحته الاخذ
مترتبة على حكم الحاكم وحكمه مترتب على يمينه وليس له الحلف بدون العلم بالحال **قوله** اذا دعي من له
اهلية التحمل وجب عليه وقيل لا يجب والاول اشهر والوجوب على الكفاية ولا يتعين الا مع عدم غيره
ممن يقوم بالتحمل اما الاداء فلا خلاف في وجوبه على الكفاية فان قام غيره سقط عنه وان امتنعوا لحقهم
الذم والعقاب ولو عدم الشهود الا اثنان تعين عليهما ولا يجوز لهما التخلف الا ان تكون الشهادة
مضرة بهما ضررا غير مستحق الكلام هنا في اداء الشهادة واخذ تحملها اولا اما الاول فلا خلاف في وجوبه
وتحريم الامتناع منه قال تعالى ولا تكتموا الشهادة ومن يكتمها فانه اثم قلبه وروى عن الباقر عليه السلام قال
قال رسول الله صلى الله عليه وآله من كتم شهادة او شهد بها ليهدر بها دم امرء مسلم او ليزوي مال امرء مسلم اتى يوم القيامة
ولوجهه ظلمة مد البصر وفي وجهه كدوح تعرفه الخلائق باسمه ونسبه ومن شهد شهادة حق ليحيي بها
حق امرء مسلم اتى يوم القيامة ولوجهه نور مد البصر تعرفه الخلائق باسمه ونسبه ثم قال ابو جعفر عليه السلام
الا ترى ان الله تعالى يقول واقيموا الشهادة لله ووجوبه على الكفاية ان زاد الشهود عن العدد المعتبر من
ثبوت الحق والا فهو عيني وان كان الجميع في الاصل كفائيا لان الواجب الكفائي اذا انحصر في زيد كان
كالعيني والمشهور عدم الفرق في الوجوب بين من استرعي وغيره لعموم الادلة ولانها امانة حصلت عنده
فوجب عليه الخروج منها كما ان الامانات المالية تارة تحصل عنده بقبولها كالوديعة وتارة بغيره كتطيير الريح وذهب

جماعة منهم الشيخ وابن الجنيد وابو الصلاح الى عدم الوجوب الا مع الاسترعاء لصحيحة محمد بن مسلم
عن ابي جعفر عليه السلام قال اذا سمع الرجل الشهادة ولم يشهد عليها فهو بالخيار ان شاء شهد وان شاء سكت وقال
ايضا عن الرجل يحضر حساب الرجلين فيطلبان منه الشهادة على ما سمع منهما قال ذلك اليه ان شاء
شهد وان شاء لم يشهد فان شهد شهد بحق قد سمعه وان لم يشهد فلا شيء عليه لانهما لم يشهداه
وحسنة هشام بن سالم عن ابي عبد الله عليه السلام قال اذا سمع الرجل الشهادة ولم يشهد عليها فهو بالخيار
ان شاء شهد وان شاء سكت واذا اشهد لم يكن له الا ان يشهد وغيرها من الاخبار ولانه لم
يوجد منه التزام بخلاف ما اذا تحمل قصدا فانه يكون ملتزما كضمان الاموال وفرق ابن الجنيد بين ان
يقبلها لا معنويا نظرا الى انه فرض كفاية فيجوز تركه اذا قام غيره مقامه ولو لم يقم غيره مقامه
وخاف لحوق ضرر بابطال الحق وجب عليه اقامة الشهادة ولا يبقى فرق بين ان يشهد من غير استدعاء
وبين ان يشهد معه وفيه نظر لان الاخبار المذكورة مفصلة ومصرحة بالفرق بين من يستدعى
ومن لا يستدعى وانه يتعين على المستدعى للشهادة مع ان الواجب كفائي اتفاقا وانما عرض
له التعيين وعلى ما ذكره في تفسير المعنى لا يبقى فرق بين الحالين ولا يبقى للتفصيل في الاخبار فائدة
اصلا ولا وجه لهذا التكلف الذي لا يساعد عليه الكلام والحق ان النزاع معنوي صرف ولو لم
يعلم صاحب الحق بالشهادة المشهود اما لكونه قد نسي الاستدعاء او لكون المستدعي مورثه او نحوهم
على المشهور وجب عليهم تعريفه مع خوفهم من بطلان الحق ويجب كفاية مع زيادتهم عن العدد
الذي يثبت به الحق ولو لم يكونوا عدولا فان امكن ثبوت الحق بشهادتهم ولو عند الحاكم الجائر
وجب ايضا والا ففي الوجوب وجهان من عدم الفائدة ومن توقع العدالة وقرب في الدروس الوجوب
ولو كان احدهما عدلا وجب عليه قطعا رجاء ان يحلف معه ان امكن بان يكون عالما بالحق والا
ففي الوجوب نظر لعدم الفائدة ويمكن الوجوب مطلقا رجاء ان يكون له شاهد اخر لا يعلم به فيثبت
الحق بهما واما الثاني فهو تحمل الشهادة ابتداء فالمشهور والمروي وجوبه ايضا على الكفاية كالاداء
لقوله تعالى ولا يأب الشهداء اذا ما دعوا الشامل بعمومه للامرين او لاختصاصه بهذه الحالة فقد روي

هشام بن سالم عن الصادق عليه السلام في قول الله عز وجل ولا يأب الشهداء اذا ما دعوا قال قبل الشهادة
وقوله تعالى ومن يكتمها فانه اثم قلبه قال بعد الشهادة وهو نص في الباب وصريح في حمل الاية على
حالة التحمل ولصحيحة ابي الصباح الكناني عن الصادق عليه السلام في قوله ولا يأب الشهداء اذا ما دعوا قال
لا ينبغي لاحد اذا دعي الى شهادة ليشهد عليها ان يقول لا اشهد لكم عليها ولا ينبغي وان كان ظاهره
الكراهة الا انه قرينة النهي في الاية والاصل فيه التحريم فيحمل الخبر عليه وبرواية جراح المدائني عنه عليه السلام
قال اذا دعيت الى الشهادة فاجب وصحيحة محمد بن الفضيل عن ابي الحسن عليه السلام في قول الله عز وجل ولا يأب الشهداء
اذا ما دعوا فقال اذا دعاك الرجل لتشهد له على دين او حق لم ينبغ لك ان تقاعس عنه وغيرها من الاخبار
الكثيرة الدالة بعمومها او اطلاقها على المطلوب ولانه من الامور الضرورية التي لا ينفك الانسان عنها
لوقوع الحاجة الى المعاملات والمناكحات فوجب في الحكمة ايجاب ذلك لحسم مادة النزاع المترتب على تركها
وذهب ابن ادريس الى عدم الوجوب عملا بالاصل وطعنا في الاخبار ودلالة الاية لان اطلاق
الشهداء حقيقة بعد تحمل الشهادة فيكون مخصوصا بالاداء والا لزم المجاز او الاشتراك واجيب
بانها وردت في معرض الارشاد بالاشهاد لانه تعالى امر بالكتابة حال المداينة ونهى الكاتب
عن الاباء ثم امر بالاشهاد ونهى الشاهد عن الاباء فكان سياق الاية يقتضي ارادة هذا المعنى
المعنى مضافا الى تفسيره في الرواية المعتبرة ولانه لا يشترط ثبوت المعنى المشتق منه في صحة الاشتقاق
وفيه نظر واعلم ان اطلاق الاية والاخبار يقتضي عدم الفرق في التحمل والاداء بين كونه في بلد
الشاهد وغيره فلا يحتاج الى سفر ولا بين السفر الطويل والقصير مع الامكان هذا من حيث السعي
اما في السفر من الركوب وغيره فلا يجب على الشاهد تحملها بل ان قام بها المشهود له والا سقط الوجوب
وانما الوجوب في الامرين مشروط بعدم توجه ضرر على الشاهد غير مستحق والا سقط الوجوب
واحترز بالمستحق عما لو كان للمشهود عليه حق على الشاهد يطالبه عليه على تقدير الشهادة و
يمهله به او يسامحه بدونها فلا يعد ذلك عذرا لانه مستحق مع قدرته على الوفاء لا بدونه **قوله** في
الشهادة على الشهادة وهي مقبولة في حقوق الناس عقوبة كانت كالقصاص او غير عقوبة كالطلاق

كالطلاق والنسب والعتق وما لا كالقراض والقرض وعقود المعاوضات وما لا يطلع عليه الرجال
غالبا كعيوب النساء والولادة والاستهلال ولا يقبل في الحدود سواء كانت لله تعالى محضة
كحد الزنا واللواط والسحق او مشتركة كحد السرقة والقذف على خلاف فيهما اما الشهادة على الشهادة
مقبولة في الجملة اجماعا للعموم واستشهدوا شهيدين من رجالكم وخصوص قول ابي
جعفر في رواية محمد بن مسلم حيث سئل عن الشهادة على شهادة الرجل وهو بالحضرة في البلد قال
نعم ولو كان خلف سارية اذا كان لا يمكنه ان يقيمها هو لعلة تمنعه من ان يحضر ويقيمها ولدعاء الحاجة
الى ذلك فان شهود الواقعة قد يغيبون او يموتون ولان الشهادة حق لازم الاداء فيجوز الشهادة
عليه كسائر الحقوق ومحلها ما عدا الحدود اجماعا سواء في ذلك الاموال والانكحة والعقود و
الايقاعات والفسوخ وغيرها وسواء كانت حقا للادميين ام حق الله تعالى كالزكوات واوقاف
المساجد والجهات العامة من الاهلة كهلال رمضان وغيره واما الحدود فان كانت تختص بالله تعالى
كحد الزنا لم يسمع اجماعا وان كانت مشتركة كحد السرقة والقذف فالمشهور بين الاصحاب ان الحكم
فيها كغيرها من الحدود لاطلاق النص بعدم ثبوتها في الحد كرواية طلحة بن زيد عن ابي عبد الله
عن ابيه عن علي عليه السلام انه كان لا يجيز شهادة على شهادة في حد ومثله روى غياث بن ابراهيم عنهم
عليهم السلام والطريق فيهما ضعيف لكنهما مؤيدان مع الشهرة بان الحدود تدرأ بالشبهات و
قيام البدل مقام المبدل لا يخلو من شبهة وقال الشيخ في موضع من ط وابن حمزة بجوازها فيهما
ترجيحا لحق الادمي واخذا بالعموم وهذا اجود لعدم دليل صالح للتخصيص منهما وهو اختيار الشهيد
في الشرح ونبه المص بقوله عقوبة كالقصاص الخ على خلاف بعض العامة حيث نفاها في العقوبات
كالعقوبات كالقصاص وان كان حقا للادمي واكثرهم على اختصاص المنع بحدود الله تعالى
ومنهم من اثبتها في الحدود ايضا واعلم ان اطلاق المص كون محلها حقوق الادميين قد يوهم خروج
ما كان حقا للادمي وان لم يكن حدا وهو ليس بمراد بل الضابط ما ذكرناه من ان محلها ما عدا الحدود
او ما عدا حقوق الله تعالى كما تقتضيه الادلة والفتاوى **قوله** ولا بد ان يشهد اثنان على الواحد

لان المراد اثبات شهادة الاصل وهو لا يتحقق بشهادة الواحد فلو شهد على كل واحد اثنان صح
وكذا لو شهد اثنان على شهادة كل واحد من شاهدي الاصل وكذا لو شهد شاهد اصل وهو مع
آخر على شهادة اصل آخر وكذا لو شهد اثنان على جماعة كفى شهادة الاثنين على كل واحد منهم وكذا
لو كان شهود الاصل شاهدا وامرأتين فشهد على شهادتهم اثنان او كان الاصل نساء فيما
يقبل فيه شهادتهن منفردات كفى شهادة اثنين عليهن لان المقصود من الشهادة اثبات شهادة
شاهد الاصل عند الحاكم فكانت الشهادة كغيرها من الحقوق غير المالية مفتقر اثباتها الى شاهدين
ذكرين ثم ان شهد شاهدان على احدهما وآخران على شهادة الآخر تم النصاب بلا كلام وان شهد
كل منهما او احدهما مع شاهد الاصل الآخر فعندنا ان الحكم كذلك لتحقق اثبات شهادة الشاهد
باثنين وهو المعتبر في الاثبات وخالف في ذلك بعض العامة فمنع من جميع هذه الصور التي ذكرها
المص واعتبر المغايرة في شهود كل فرع فشرط شهادة اربعة على الشاهدين وعلى رجل وامرأتين
ستة ولو شهدوا على اربع من النساء في مثل الولادة افتقر الى ثمانية تشهد على كل واحدة
اثنان وهكذا والاكثر على ما اخترناه من الاجتزاء باثنين مطلقا لانهما شهدا على الجميع
كما لو شهدا على اقرار رجلين او اربعة ومبنى الخلاف على جواز كون الاصل فرعا مع آخر
على ان الشهادة هل هو لاثبات الشهادة او هو بحكم النيابة عنها فعلى الاول وهو مذهب
الاصحاب يجوز ان يكون الاصل فرعا وعلى الثاني لا لانه لا يصح كونه نائبا عن نفسه وغيره
لان قيامه بنفسه يستدعي استغناءه عن الغير ونيابته تقتضي افتقاره فلا يجتمعان **قوله**
والتحمل مراتب اتمها ان يقول شاهد الاصل اشهد على شهادتي انني اشهد على فلان بن فلان
لفلان بن فلان بكذا وهو الاسترعاء واخفض منه ان يسمعه يشهد عند الحاكم اذ لا ريب في تصريحه
هناك بالشهادة ويليه ان يسمعه يقول انا اشهد لفلان بن فلان على فلان بن فلان بكذا ويذكر
السبب مثل ان يقول من ثمن ثوب او عقار اذ هي صورة جزم وفيه تردد اما لو لم يذكر سبب الحق
بل اقتصر على قوله انا اشهد لفلان على فلان بكذا لم يصر متحملا لاعتياد التسامح بمثله وفي الفرق

بين هذه وبين ذكر السبب اشكال اما تجويز الفرع التحمل اذا عرفت ان عند الاصل شهادة
جازمة بحق ثابت ولم يعرف اسبابه ذكرها المص في ثلث مراتب احدها الاسترعاء وهو التماس شاهد
الاصل رعاية شهادته والشهادة بها والشهادة معه جائزة اجماعا ولكن اختلفوا في كيفيته فذكر المص
والاكثر ان يقول شاهد الاصل للفرع اشهد على شهادتي او يقول اذا استشهدت على شهادتي
فقد اذنت لك في ان تشهد ولا يقول اشهد عن شهادتي لجواز الفرق بين على وعن اي قوله اشهد
على شهادتي تحمل وقوله عن شهادتي اذن في الاداء فكأنه يقول اداها عني لاذن الاداء في طريق
الاسترعاء لو قال له بعد التحمل لا تؤد عني تلك الشهادة امتنع عليه الاداء وربما رجح عن بل نقش
في على من حيث انها تقتضي كون الشهادة مشهودا عليها هي مشهود بها والمشهود عليه هو الشاهد
ولا بد من التمييز بين المشهود به وله وعليه لكن رعاية التحمل وعلى سهل ارادها واخرجها عن كون الشهادة
مشهودا عليها مرة مضافا الى كونه هو المشهود في الاستعمال وثانيها ان يسمعه يشهد عند الحاكم
ان لفلان على فلان كذا فله ان يشهد على شهادته وان لم يسترعه لانه لا يتصدى لاقامة الشهادة
عند الحاكم الا بعد تحقق الوجوب والحاكم ابعد ان يشهد على شهادته عند حاكم آخر والشهادة
عند الحكم كالشهادة عند الحاكم المنصوب من الامام لانه لا يشهد عنده ايضا الا وهو جازم
بثبوت المشهود به والحق بهذه المرتبة قوله عندي شهادة مجزومة او مثبوتة بان لفلان على فلان
كذا وكذا لو قال الشهادة لا ارتاب فيها او لا اشك ويظهر من كلام ابن الجنيد منع هذه المرتبة لانه قال
ليس للشهود ان يشهدوا اذا اخبرهم الشهود على شهادتهم دون ان يسترعيهم اياها ويقول لهم بعد وصفه
حال شهادته فاشهدوا على شهادتي على فلان لفلان هكذا وثالثها ان يبين سبب الوجوب فيقول اشهد
ان لفلان على فلان كذا من ثمن مبيع او قرض او ارش جناية فيجوز الشهادة على شهادته وان لم يشهد عند
الحاكم ولا وجد منه استرعاء لان الاسناد الى السبب يقطع احتمال الوعد والتساهل والمص تردد
في قبول هذه الصورة وكذلك منه ومنشأ التردد مما ذكرناه من اعتياد التسامح بمثل ذلك في غير
مجالس الحكام والوجه القبول لان العدالة تمنع المسامحة الى هذه الغاية ولو قال اشهد ان عليه كذا

الخ ولم يذكر السبب لان كان ذلك في مجلس الحاكم وهذه الصورة قطع الفرقة وغيرهم بعدم جواز الشهادة عليها
لاعتياد التسامح بذلك من غير تحقيق لغرض صحيح او فاسد ولو الى اقامة الشهادة لا يخرجها عن احتمال ارادة
الوعد يعني ان المشهود عليه كان قد وعد المشهود له بذلك فنزلها عليه لان الوفاء بالوعد من مكارم الاخلاق
فنزله منزلة الدين وليس كذلك لو سمعه يقول لفلان علي كذا فانه يجوز الشهادة عليه بالاقرار ولا يحمل على
الوعد ولا على التساهل والفرق بينها وبين الاقرار يحتمل الشهادة بوجهين احدهما ان الشهادة يعتبر فيها ما لا يعتبر
في الاقرار الا ترى انه لا يقبل شهادة الفاسق والطفل والشهادة بالمجهول والاقرار بها يقبل فجاز ان
يعتبر في تحمل الشهادة ما لا يعتبر في الاقرار والثاني ان المقر مخبر عن نفسه والشاهد مخبر عن غيره والمخبر
عن غيره قد يتساهل فيحتاج فيه الى الاحتياط بخلاف المخبر عن نفسه واعلم ان المص استشكل الفرق
بين هذه الصورة التي بعده وما بعدها من غير ان يذكر السبب وبين ما لو ذكر السبب ووجه الاشكال من
حيث اشتمال الصيغة على الجزم الذي لا يناسب العدالة ان يتسامح فيه واستشكل نفي الفرق يحتمل معنيين
احدهما وهو الاظهر الحاق الاول بالثاني في عدم القبول لقيام الاحتمال بالتسامح والوعد فيكون الاشكال
موافقا للتردد السابق في حكم ما لو ذكر السبب ويقتضي عدم قبول الشهادة في الموضعين خلاف ما ذكره
الشيخ وغيره من الفرق وقبول الاولى دون الثانية والثاني الحاق الثانية بالاولى في القبول لاشتراكهما
في الشهادة بصيغة الجزم لا يصح للعدل ان يتلفظ به من غير علم بالحال ولا يجوز في سماعه ذلك من لا يوثق
به او وعد ونحوه الا ان هذا الحكم بعيد بل لم يقل به احد وان كان محتملا والحاصل من الاشكال هو ان
الحكم في احدهما بالقبول دون الاخرى ترجيح من غير مرجح وردا على الشيخ حيث فرق **قوله** ففي صورة الاسترعاء
يقول اشهد على شهادته وفي صورة سماعه عند الحاكم يقول اشهد ان فلانا شهد عند الحاكم بكذا
وفي صورة السماع لا عنده يقول اشهد ان فلانا شهد على فلان لفلان بكذا بسبب كذا يجب على الفرع عند
اداء الشهادة ان يبين جهة التحمل لان الغالب على الناس الجهل بطرق التحمل فربما اسند الى سبب لا يجوز
التحمل به فاذا ذكر السبب زال الريب ولا اختلاف في المراتب كما عرفت فربما اطلق الشهادة وكانت مستندة
الى وجه يجوز عنده لا عند الحاكم فان استرعاه الاصل قال اشهد ان فلانا شهد ان لفلان على فلان

فلان بكذا واشهدني على شهادته او يقول ابتداء اشهد ان فلانا على شهادته ان لفلان الخ وان
لم يسترعه بين انه شهد عند الحاكم او انه اسند المشهود به الى سببه وفي الاكتفاء بقوله اشهد على
شهادة فلان بكذا مع الوثوق بمعرفته المراتب وموافقة رأيه لرأي الحاكم فيها وجهان من ظهور
الاستناد الى سبب صحيح نظرا الى الثقة به ومن تطرق الاحتمال **قوله** ولا يقبل شهادة الفرع الا
عند تعذر حضور شاهد الاصل ويتحقق العذر بالمرض وما ماثله وبالغيبة ولا تقدير لها وضابطها
مراعاة المشقة على شاهد الاصل في حضوره المشهور بين الاصحاب اشتراط تعذر حضور شاهد
الاصل في قبول شهادة الفرع وفي خبر محمد بن مسلم السابق دليل عليه لانه شرط ان يكون به علة
تمنعه من ان يحضر ويقيمها ونقل الشيخ في الخلاف عن بعض اصحابنا عدم اشتراط ذلك وقال اليه واستدل
عليه بان الاصل قبول الشهادة وتخصيصها بوقت دون وقت او على وجه يحتاج الى دليل قال و
ايضا روى اصحابنا انه اذا اجتمع شاهد الاصل وشاهد الفرع واختلفا فانه يقبل شهادة اعدلهما
حتى ان في اصحابنا من قال يقبل شهادة الفرع ويسقط شهادة الاصل والمذهب هو المشهور
وعليه فالمعتبر تعذر حضور الاصل لموت او زمانة او مانع يمنعه من حضور مجلس الحكم وان كان
حاضرا او يوجب له تحمل مشقة لا يتحمل غالبا ولا فرق بين ان يكون فوق مسافة العدوى وهي التي
لو خرج بكرة لاداء الشهادة امكنه الرجوع الى اهله ليلة ودونها عندنا عملا بالاصل واشترط
بعض العامة كونه فوق السابق ولو كان تخلف ساعة لانه لا يمكنه ان يبيتها **قوله** ولو شهد
شاهدا الفرع فانكر الاصل فالمروي العمل بشهادة اعدلهما فان تساويا اطرح الفرع وهو يشكل
بما ان الشرط في قبول الفرع عدم الاصل وربما امكن لو قال الاصل لا اعلم الحكم في هذه المسألة
مبني على السابقة فان قلنا بعدم اشتراط تعذر حضور شاهد الاصل في صحة شهادة الفرع
بني هذا البحث على جواز احضار الفرع وان كان شاهد الاصل موجودا واما على المشهور من
اشتراط تعذره فشهد الفرع ثم حضر الاصل فان كان بعد الحكم لم يعتد بانكاره وامضى الحكم على وفق
شهادة الفرع وهذا الاشكال عنه ايضا وان كان حضوره قبل الحكم بشهادة الفرع فانكره فالمشهور

سقوط شهادة الفرع لانا اشترطنا في سماعها تعذر الاصل وقد زال ولان مستند شهادة الفرع شهادة
الاصل وهي مفقودة فيفقد ما استند اليها وهذا القول اختاره المص وقبله الشيخ في ط وابن ادريس
وجماعة المتاخرين وذهب جماعة منهم الصدوق في والشيخ في يه وتلميذه القاضي الى الحكم بشهادة
اعدلهما لصحيحة عبد الله بن سنان عن الصادق ع في رجل شهد على شهادة رجل فجاء الرجل فقال لم اشهده
يجوز شهادة اعدلهما ولو كانت عدالتهما واحدة لم يجز الشهادة وهذه الرواية وان كان ظاهرها
متروكا من حيث اشتماله على شهادة الرجل الواحد الا انهم بنوا منها على ان ذكر الواحد لا ينفي
غيره فيمكن حملها على وجه يصح ولكن يشكل تنزيلها على القول المشهور من اشتراط تعذر حضور شاهد
الاصل والمص ره قال يمكن ذلك على تقدير ان يقول الاصل لا اعلم واعترضه السيد عميد الدين ره
قال يمكن ذلك على تقدير ان يقول الاصل لا اعلم واعترضه السيد عميد الدين ره بانه لا يمكن مع العلم
بقول الاعدل اذا كان الاصل لانه غير شاهد واورد عليه الشهيد ره بان ذلك غير منطوق الرواية
لتضمنها قوله لم اشهده ثم وجهها بانه لا يلزم من انه نشترط في احضار شاهد الفرع تعذر الاصل
ان يكون ذلك في السماع سلمنا لكن المراد اذا كان الاصل والفرع متفقين فانه ح لا يحتاج الى
شهادة الفرع للاستغناء بالاصل وزيادة الكلفة بالبحث عن الجرح والتعديل اما مع التناكر
فيمتنع تناول العبارة له وبالجملة فهم لم يصرحوا بان ذلك مناف لشهادة الفرع بل ظاهر كلامهم
ان سماع شهادة الفرع مشروطة بتعذر شاهد الاصل اذا كان يشهد والمنكر لم يشهد وفي
لف حمل الرواية على ما اذا انكر بعد الحكم فانه لا يقدح في الحكم بشهادة اعدلهما اعتبارا بتقوية
الظن اما قبل الحكم فان شهادة الفرع تبطل قطعا والاقوى ان انكاره بعد الحكم لا يلتفت
اليه وقيل يطرح الفرع في الرواية لمخالفة الاصول على التقديرين قوله ولو شهد الفرعان
ثم حضر شاهد الاصل فان كان بعد الحكم لم يقدح في الحكم وافقا او خالفا وان كان قبله سقط
اعتبار الفرع وبقي الحكم لشاهد الاصل ولو تغيرت حال الاصل بفسق او كفر لم يحكم بالفرع
لان الحكم مستند الى شهادة الاصل ش اذا طرء بعد التحمل ما يمنع شهادة الفرع بان حضر الاصل

الاصل بناء على اعتبار غيبته او كفرا وفسقا وطرء عداوة للمشهود عليه فان كان بعد الحكم بشهادة
الفرع لم ينقض كما لو شهد الاصل بنفسه ثم تجدد فسقه او غيره من موانع الشهادة ولم يخالف في ذلك
الا ابن حمزة فانه حكم بتقديم اعدلهما وقال البعض لف مولا بالرواية السابقة وقد تقدم وان
كان قبل الحكم واداء الشهادة وقبل الحكم فالمشهور بين الاصحاب ان الحكم كذلك اما مع ظهور
فلسقوط اعتبار الفرع فلو حكم به افتقى الحكم بشهادة الفرع مع حضور الاصل وهو ممنوع واما مع
عروض قوادح الشهادة فلصدق القضاء بشهادة الفاسق ونحوه لان الفرع انما يؤدي
شهادة الاصل والحكم انما هو بها وكما لو فسق الاصل بعد شهادته وقبل الحكم ووجهوه ايضا
بان هذه الحالات لا تهجم دفعة واحدة بل الفسق يورث الريبة فيما تقدم والردة تشعر بخبث في العقيدة
سابق والعداوة لضغاين كانت مستكنة وليس لمدة الريبة حد مضبوط ينعطف الى حالة التحمل
ولو فرض زوال القادح للشهادة عليه فهل للفرع ان يشهد بالتحمل الاول ام يحتاج الى تحمل جديد
بناء على انعطاف الريبة الى حالة التحمل فيه وجهان مناسبان من كونه عدلا عند الشهادة عليه
وعند ادائها ومن الريبة المذكورة ولا يقدح طرء جنون الاصل والاغماء عليه والعماء فيما لا
يقبل شهادة الاعمى فيه كالموت لان ذلك لا يوقع ريبة فيما مضى ولان العمى لا يبطل اهلية
الشهادة بالكلية قوله ويقبل شهادة النساء على النساء منفردات كالعيوب الباطنة والاستهلال
والوصية وفيه تردد اشبهه المنع ش اختلف الاصحاب في جواز الشهادة النساء فرعا في موضع
يجوز شهادتهن فيه اصلا على قولين احدهما الجواز ذهب اليه الشيخ في ف محتجا بالاجماع
والاخبار وقواه في ط لكنه جعل الاحوط ... وابن الجنيد ... ح للاصل وعموم قوله تعالى
فان لم يكونا رجلين فرجل وامرأتان وعموم رواية السكوني عن الصادق ع ان عليا ع قال شهادة
النساء لا تجوز في طلاق ولا نكاح ولا حدود الا في الديون وما لا يستطيع الرجال النظر اليه
وذلك شامل للشهادة الاصلية والفرعية ولان شهادتهن اصل ثابت فالفرع اولى لان الشهادة
الى شهادة الاصل اوسع والثاني المنع ذهب اليه الشيخ في موضع من ط وابن ادريس والعلامة في غيره

الخ والمص ره هنا وتردد في النافع وكذا العلامة في الارشاد ووجه المنع ان المجوز له انما هو الضرورة
اما الضرورة الانفراد او لفقد الرجال كما في حالة الوصية ولا ضرورة هنا ولاختصاص النساء
ببعض الاحكام غالبا والجواب عن الاول ان الاصل عدل عنه للدليل والا لم يجز الا في الاموال والشهادة
ليست مالا ورواية السكوني مع ضعفها لا تدل على المطلوب مع انها عمدة الشيخ ومن تابعه لا تفاسد بها
الاستدلال ووجه عدم الدلالة انه جعل مورد شهادتهن الديون وما لا يستطيع الرجال النظر
اليه وشهادتهن فرعا انما هي الشهادة ونفس الشهادة ليست من الديون ولا الاموال ويطلع
عليها الرجال فلا تدخل في الخبر ولا في قاعدة ما تدخل فيه شهادة النساء وهذا اقوى اذا
تقرر ذلك فاعلم ان قول المص تقبل شهادة النساء على النساء الخ يدل على ان مورد الخلاف شهادتهن
عليهن في موضع تنفردن بالشهادة فيخرج من ذلك ما لو كان في موضع رجال حيث يجوز
انفرادهن فان الشهادة في هذا المحل لا تختص بهن بل يجوز بالرجال ايضا بطريق اولى ويخرج
من ذلك ايضا ما لو كان المحل مما تقبل فيه شهادتهن منضمات سواء شهدن فرعا على النساء ام
على الرجال وفي النافع جعل مورد الخلاف شهادتهن على الرجال في الموضع الذي تقبل فيه شهادتهن
وهو شامل لجميع هذه الموارد وهذا صرح جماعة منهم الشيخ الشهيد في الشرح وصف الخ وهو الحق
وعلى هذا القول فالجواز شهادتهن على الشهادة فيما لهن فيه مدخل سواء شهدن على مثلهن
ام على الرجال ح فيشهد على شاهد اربع نساء سواء كان المشهود عليه رجلا ام امرأة فلو كن اربع
نساء شهد عليهن ستة عشر امرأة ان لم يشركن في الشهادة على اثنين واحدة والا امكن الاجتزاء
بالاربع كما من شهادة الرجلين قوله ثم الفرعان ان سميا الاصل وعدلاه قبل وان سمياه ولم
يعدلاه سمعها الحاكم وبحث عن الاصل وحكم مع ثبوت ما يقتضي القبول وطرح مع ثبوت ما
يمنع لو حضر وشهد اما لو عدلاه ولم يسمياه لم يقبل ش يجب على الفروع تسمية شهود الاصل
وتعريفهم لاشتراط معرفة عدالتهم ولم يعرفوا لم تعرف عدالتهم ولو وصفوا الاصول بالعدالة
ولم يسموهم بان قالوا نشهد على شهادة عدلين او عدول لم يجز لان الحاكم قد يعرفهم بالجرح لو

لو سموا ولانهم قد يكونون عدولا عند قوم وفساقا عند اخرين لان العدالة مبنية على الظاهر
ولان ذلك يسد باب الجرح على الخصم ولا يشترط في شهادة الفرع تزكية شهود الاصل بل
له اطلاق الشهادة ثم الحاكم يبحث عن عدالتهم خلافا لبعض العامة وعلى تقدير تزكيتهم وهم
مصيبات المزكيين تثبت عدالتهم لوجود المقتضي وانتفاء المانع قوله ولو اقر باللواط
او بالزنا بالعمة او بالخالة او بوطء البهيمة ثبت بشهادة شاهدين ويثبت بذلك الشهادة
ولا يثبت بها حد ويثبت انتشار حرمة النكاح وكذا لا يثبت التعزير في وطء البهيمة ويثبت
تحريم الاكل في الماكولة والاخرى وجوب بيعها في بلد اخر ش قد عرفت ان الشهادة على الشهادة
انما ترد في الحدود فلو اشتمل سبب الحد على امرين او امور منها الحد كاللواط المترتب عليه نشر
الحرمة بام المفعول واخته وبنته والزنا بالعمة والخالة المترتب عليه تحريم بنتيها او الزنا مطلقا
على ما تقدم من الخلاف وكالزنا مكرها المرأة بالنسبة الى ثبوت المهر وكوطء البهيمة المترتب عليه التعزير
وتحريم الاكل او البيع لم يقبل في الحد وهل تؤثر في غيره وجهان من تلازم الامرين او الامور وكونها معلول
علة واحدة فلو ثبت بعضها لزم ثبوت البعض الاخر لترتب الجميع على ثبوت اصل الفعل وهو الوطء
ومن وجود المانع في بعضها وهو الحد بالنص والاجماع فيبقى الباقي لانتفاء المانع من اثباته بشهادة
الفرع وتلازم معلولات الاحكام المستندة الى علة واحدة ممنوع ومن ثم يثبت بالشهادة على الشهادة
بالسرقة المال دون الحد وكذا مع الشاهد واليمين وبالعكس لو كان المقر صبيا الى غير ذلك من الاحكام
التي تنفك بعض معلولاتها عن بعض مع استنادها الى علة واحدة فان هذه العلل معرفات وجاز ان يكون
العلة في بعضها ذلك الامر مع شيء اخر مما يقتضيه الحكم وهذا هو الاقوى وعلى هذا يثبت بشهادة الفرع
حق الادمي دون الحد سواء كانت الشهادة على نفس السبب وهو الزنا واللواط والوطء ام على الاقرار
بذلك وانما فرض المص الحكم في الاقرار حذرا من تبعض حكم السبب الواحد على تقدير الشهادة بنفس الزنا
مثلا فانه سبب الحد في نشر الحرمة فيشكل تبعيض الشهادة في احدهما دون الاخر بخلاف الاقرار
بالفعل فانه ليس سببا للحد وانما السبب هو الفعل المقر به والاصح عدم الفرق ح فان كانت الشهادة على الاقرار

كفى اثنان في الاصل وفي الفرع على كل منهما لان الاقرار بها يثبت بشاهدين وقيل يتوقف الاقرار بالزنا
على اربعة كاصله واختاره مع وان كانت شهادة الاصل على شهادة الزنا اعتبر كونهم اربعة وهل يشترط ذلك
العدد في شاهدا الفرع ام يكفي على كل واحد اثنان فيه وجهان منشاؤهما ان شهادة على الزنا تلك
الاحكام تابعة له ولانه لو اكتفى باثنين لكان شهود الاصل سواء كان من شهود الفرع مع ان الظاهر العكس او
التساوي ومن ان المقصود هو حق الادمي من المال وغيره وهو ما يكفي فيه اثنان ويمنع اشتراط مساواة
شهود الفرع للاصل مع ازالة دليل عليه قوله تواردا الشاهدان على المعنى الواحد شرط في القبول فان
اتفقا معنى حكم بها وان اختلفا لفظا اذ لا فرق بين ان يقولا غصب وبين ان يقول احدهما غصب والاخر
انتزع ولا يحكم لو اختلفا معنى مثل ان يشهد احدهما بالبيع والاخر بالاقرار بالبيع لانهما سببان مختلفان
نعم لو حلف مع احدهما ثبت ه لا يعتبر في قبول الشهادة موافقتها للدعوى وتوافق الشاهدين معنى لا
لفظا لان المشهود به لا يثبت الا بتمام العدد فلو قال احدهما غصب والاخر انتزع قهرا او ظلما فالمعنى واحد
وان اختلفا اللفظ فقد حصل بالفعل الواحد شاهدان بخلاف ما لو شهد احدهما بالبيع والاخر بالاقرار
به فان البيع لم يقم به الا شاهد واحد وكذلك الاقرار بالعقد فيما يحلف المدعي مع احدهما او كذا الوكالة
الشهادة على امر واحد اختلفا في زمانه او مكانه او وصفه بان قال احدهما انه غصبه الثوب يوم الجمعة
وقال الاخر يوم السبت او في البيت وقال الاخر في المسجد او ثوب كتان وقال الاخر قطن لانتفاء
ذلك لتغاير الفعلين نعم يحلف مع احدهما سواء تكاذبا ام لا لان التعارض انما يكون بين البينتين
الكاملتين قوله لو شهد احدهما انه سرق نصابا غدوة وشهد الاخر انه سرق عشية لم يحكم بها لا
شهادة على فعل وكذا لو شهد احدهما انه سرق ذلك بعينه عشية لتحقق التعارض او لتغاير الفعلين
في التعليل لف ونشر غير مرتب فان تحقق التعارض الذي علل به اولا يحصل في الفرض الثاني وتغاير
الفعلين يحصل في الاول لان النصاب المشهود به في الاول غير معين فكانت الشهادة على فعلين وفي المسئلتين
لا يثبت الفعل لان به شاهدا واحدا قوله لو قال احدهما سرق دينارا وقال الاخر درهما او قال احدهما
سرق ثوبا ابيض وقال الاخر اسود وفي كل واحد منه يجوز ان يحكم مع احدهما مع يمين المدعي لكن يثبت له

له الغرم ولا يثبت القطع ولو تعارض في ذلك بينتان على عين واحدة سقط القطع للشبهة ولم يسقط الغرم
ولو كان تعارض البينتين لا على عين واحدة ثبت الثوبان والدرهمان كما يجوز للمدعي ان يحلف مع احدهما
يجوز له ان يحلف معهما لعدم المنافاة فيثبت الدينار والدرهم والثوب الابيض والاسود اذا لم يعينا
الزمان بحيث يحيل الثاني فيقتصر على الحلف مع احدهما خاصة ولا يثبت القطع هنا لان الحكم يثبت باليمين
ولو شهد بالفعلين شاهدان فان تعارضا بان شهد شاهدان انه سرق منه دينارا يوم الجمعة عند
الزوال وشهد الاخران انه سرق منه ذلك الدينار بعينه في وقت اخر بحيث لا يمكن الجمع بين الفعلين
سقط القطع للشبهة والحد يدرأ بها ولا يسقط الغرم لثبوت سرقة الدينار المعين على التقديرين وان
لم يتعارضا بان شهدت احديهما بسرقته غدوة والاخرى عشية بحيث يمكن ان يرده المالك ثم يسرقه مرة
اخرى ثبت القطع والغرم وكذا لو اختلفت العين بان شهدت احديهما بسرقة الابيض والاخرى بسرقة
اسود ولو في وقت واحد وشهدت احديهما بسرقة الدينار والاخرى بسرقة الدرهم كذلك ثبتا الا ان
لامكان الجمع حتى مع اتحاد الزمان جواز ان يسرقهما الان وفي قول المص ولو كان تعارض البينتين
لا على عين واحدة تجوز لانه لا تعارض حينئذ وكذا في قوله تعارض في ذلك لان الاشارة تعود الى الامرين
المختلفين والغرض هنا اتحاد العين واما قوله ثبت الدرهمان فالمراد به الدينار والدرهم وثناهما
باسم احدهما او باسم اخفهما كالقمرين والعمرين قوله لو شهد احدهما انه باعه هذا الثوب غدوة
بدينار وشهد الاخر انه باعه بعينه في ذلك الوقت بدينارين لم يثبت لتحقق التعارض وكان له المطالبة
بايهما شاء مع اليمين ولو شهد له مع كل واحد شاهد اخر ثبت الديناران ولا كذلك لو شهد
بالاقرار بالالف والاخر بالالفين فانه يثبت الالف بهما والاخر بانضمام اليمين ولو شهد بكل واحد
شاهدان ثبت الالف بشهادة الجميع والالف الاخر بشهادة الاثنين ه اثبات التعارض بين البينتين
باعتبار صورته والا فالتعارض لا يتحقق الا بين البينتين الكاملتين كما مر ولو اقتصر قوله لم يثبت
وكان له المطالبة الخ كان اخلى عن هذا لانه لم يقم بكل واحد من البينتين الا شاهد واحد فلذلك
لم يثبتا والفرق بين الاقرار والبيع حيث يثبت القدر الاقل بهما ويتوقف الزائد على اليمين في الاقرار

دون البيع لان الاقرار ليس سببا في ثبوت الحق في ذمته بل كاشف عن سبقه فجاز تعدده ولم يتناف اعداد الاقرار
الاخر بخلاف البيع فانه سبب لثبوت الحق ولم يقم بكل واحد من السببين بينة كاملة وعليه يترتب ما لو
شهد بكل واحد من الاقرارين شاهدان فانه يثبت الاقل بشهادة الجميع والزائد بشهادة الاثنين
بخلاف البيع فانه لما يثبت المجموع الا بشاهد من لعدم امكان تعدد السبب فيه قوله وكذا لو شهد انه
سرق ثوبا وقيمته درهم وشهد الاخر انه سرقه وقيمته درهمان ثبت الدرهم بشهادتهما والاخر بالشاهد
واليمين ولو شهد بكل صورة شاهدان ثبت الدرهم بشهادة الجميع والاخر بشهادة الشاهدين
بها ه الكلام في سببيته السرقة بالنسبة الى قيمته كالاقرار في الوقوف بعينها ليست سببا في كون
قيم الثوب درهما او درهمين فيثبت الدرهم بشهادتهما والاخر مع اليمين ولو شهد بكل من الفرضين
شاهدان ثبت الزائد بشهادة الاثنين والاقل بشهادة الجميع لعدم التنافي قوله ولو شهد
احدهما بالقذف بالعربية غدوة والاخر عشية او بالقتل كذلك لم يحكم بشهادتهما لان شهادة على
فعلين اما لو شهد احدهما باقراره بالعربية والاخر بالعجمية قبل لانه اخبار عن شيء واحد ه لان القذف
الواقع غدوة غير الواقع عشية ولم يقم بكل واحد الا شاهد واحد فلا يثبت احدهما وان امكن تعدده
ولا محل لليمين مع احدهما في الحد اما القتل فكذلك وسيأتي انه لا يقبل النكول لكن ويتحقق اما
شهادة احدهما بالاقرار بالعربية والاخر بالعجمية في اطلاقها وغيرها وذكراه فيشاقا تثبت مطلقا لما
ذكرناه من انه ليس بسبب حتى يحصل بتعدده تعدد الاختلاف وانما هو له امر خارج يمكن التعبير عنه في
اوقات كثيرة وبلغات متعددة والمدلول شيء واحد ولو اتحد الوقت بحيث لا يمكن الاجتماع
بان شهد احدهما انه اقر عند الزوال بلا فصل بالعربية والاخر انه اقر في ذلك الوقت بعينه بالعجمية
لم يثبت للتكاذب قوله ولو شهدا ولم يحكم فماتا حكم بهما وكذا لو شهدا ثم زكيا بعد الموت ه
لان الحكم مستند الى ادائهما وقد حصل والموت ليس قادحا في الشهادة وانما هو عند طارئ عنه منقضي
ولا يوجب تهمة كما لو ماتا او جنا او اغمي عليهما او على احدهما وكذا الحكم لو شهدا وعدلا لتهاعيوله
عند الحاكم وماتا قبل التزكية ثم زكيا بعد الموت لان الحكم بشهادتهما المؤداة لا بالتزكية كما تقدم

عن جهة الاعتماد على شهادتهما فلم تقدح فيه موتهما قبلها قوله لو شهدا ثم فسقا قبل الحكم حكم بها
لان المعتبر بالعدالة عند الاقامة ولو كان حقا لله كحد الزنا لم يحكم لانه مبني على التخفيف ولانه نوع
شبهة وفي الحكم بحد القذف والقصاص تردد لانه حد ويتعلق حق الادمي به اختلف الاصحاب
في جواز الحكم بشهادة العدلين لو طرأ فسقهما او احدهما بعد اداء الشهادة قبل الحكم فذهب
الشيخ في ط وابن ادريس والمص في احد القولين الى الجواز محتجين بان الاعتبار بالعدالة عند
الاقامة لا عند الحكم وبانه لو طرأ فسق شاهد الاصل قبل الحكم بشهادة الفرع لم يحكم محتجا بان الحكم
مستند الى شهادة الاصل وهكذا فعل الشيخ في ط ومر في بحث لا فرق بين الامرين على الحكم
هنا فعدم الحكم اولى لانه مستند الى شهادة من قد فسق خاصة وذهب مه في ق والشهيد
جماعة الى عدم جواز الحكم لانهما فاسقان حال الحكم فلا يجوز الحكم بشهادتهما اذ يصدق انه حكم
بشهادة فاسقين كما لو رجعا وكما لو كانا وارثين ومات المشهود له قبل الحكم ولان طرو الفسق
يضعف ظن العدالة السابقة لبعد طروها دفعة واحدة واجابوا عن الاستدلال الاول بانه مصادرة
لان كون الاعتبار بالعدالة حالة الاداء لا حال الحكم عين المتنازع وهذا هو الاولى وطرو
العدالة كطرو الفسق واتفق القائلان على ان المشهود به اذا كان حقا لله كحد الزنا واللواط
وشرب المسكر لم يحكم به لوقوع الشبهة الدارئة للحد ولو اشترك الحد كالقذف والقصاص ففي جواز
الحكم عند القائل به وجهان من بنائه على التخفيف ودرئه بالشبهة ومن تعلق حق الادمي
به وترجيح المقصود حق الادمي وعلى هذا لو كان المشهود به السرقة حكم بالمال خاصة وعدمه فيها
اقوى قوله لو شهدا لمن يرثانه فمات قبل الحكم فانتقل المشهود به اليهما لم يحكم لهما بشهادتهما
لانه يقولان لم يحكم لهما بشهادتهما على وجه الحكم فانه لو حكم بشهادتهما الزمان يكون قد حكم للشاهد
بشهادته وهو باطل قطعا ولو كان لهما في الميراث شريك ففي ثبوت حصته بشهادتهما وجهان من انتفاء
المانع من جهته ولان انها شهادة واحدة فلا يتبعض وهذا اقوى عليه قطع في ق ويجيء على القول بعدم
فسخ طرو الفسق احتمال الاداء كما علل به السابق عند الاداء ولم يكن الشهادة لهما الا ان الجمع اتفقوا

الحكم وقد حصل الخ ان الحكم بشهادتهما مع
استند الى العدالة الثابتة فكذا مع زوال العدالة
بل استغنائها مع ان العدالة وقد حكم بها ام

على امتناع الحكم هنا **قوله** لو رجعا عن الشهادة قبل الحكم به لم يحكم ولو رجعا بعد الحكم والاستيفاء وتلف المحكوم به لم ينقض الحكم وكان الضمان على الشهود ولو رجعا بعد الحكم وقبل الاستيفاء فان كان حدا لله نقض الحكم للشبهة الموجبة للسقوط وكذا لو كان للآدمي كحد القذف او مشتركا كحد السرقة ويقع نقض الحكم بما عدا ذلك من الحقوق تردد اما لو حكم وسلم ورجعوا والعين باقية فالاصح انه لا ينقض ولا تستعاد العين وفي رواية ترد على صاحبها والاول اظهر • رجوع الشهود عن الشهادة ان يفرض قبل القضاء بشهادتهم او بعده فان كان قبله امتنع القضاء سواء كان لانا لا ندري انهم صدقوا في الاول او في الاخر فلا يبقى ظن الصدق حاصلا ولم يحصل حكم يمتنع نقضه ثم ان اعترفوا بانهم تعمدوا الكذب فهم فسقة يستبرئون وان قالوا غلطنا لم يفسقوا لكن تلك الشهادة لو اعادوها لم تقبل ولو كانوا قد شهدوا بالزنا فرجعوا واعترفوا بالتعمد حدوا للقذف وان قالوا غلطنا ففي حد القذف وجهان احدهما المنع لان الغالط معذور والاظهر الوجوب لما فيه من التعيير وكان من حقهم التثبت والاحتياط وعلى هذا ترد شهادتهم ولو قلنا لا حد فلا رد ولو رجعوا بعد القضاء فرجوعهم اما ان يكون قبل الاستيفاء او بعده فان رجعوا قبل الاستيفاء نظر ان كانت الشهادة في مال استوفي لان القضاء قد نفذ فيه وليس هو مما يسقط بالشبهة حتى يتاثر بالرجوع وفيه وجه آخر انه لا يستوفى لان الحكم لم يستقر بعد والظن قد اختل بالرجوع وان كانت في حد الله تعالى لم يستوف لانه مبني على التخفيف ويدرأ بالشبهة وهي متحققة بالرجوع وان كان حدا آدميا او مشتركا فوجهان من تغليب حق الآدمي ووجود الشبهة الدارئة في الجملة وهذا اولى والمصنف جزم بالحكم في الشبهة استضعافا للفرق وتردد في نقض الحكم لما عدا الحد من الحقوق سواء في ذلك المالية وغيرها ومنشأ التردد ما ذكرناه في المال وينبغي الحاق العقوبات كالقتل والجرح بالحدود والعقود والايقاعات بالمال لسهولة خطرها وترجيحا لحق الآدمي ويحتمل الحاق النكاح بالحدود لعظم خطره وعدم استدراك فائت البضع وحيث قلنا بالاستيفاء بعد الرجوع فاستوفي فالحكم كما لو رجعوا بعد الاستيفاء لم ينقض الحكم مطلقا لنفوذ الحكم بالاجتهاد فلا ينقض بالاحتمال

ولان شهادتهم اقرار ورجوعهم انكار والانكار بعد الاقرار ورجوعهم انكار والانكار بعد الاقرار غير مسموع ولان المشهود له اثبت الحق فلا يرد بالطارئ كالفسق والموت خلافا للشيخ في بعض كتبه حيث حكم برد العين على صاحبها مع قيامها وتبعه القاضي وجماعة محتجين بان الحق يثبت بشهادتهما فاذا رجعا جرى مجرى عدم الشهادة ولا يخفى ضعفه وحيث لا ينقض يغرم الشهود للمحكوم عليه للحيلولة بشهادتهم وما تضمن بالتفويت يغرم الشاهد تضمين بها كالنفس ولو بيد وحسنة جميل عن احدهما عليهما السلام في الشهود اذا شهدوا على رجل ثم رجعوا عن شهادتهم وقد قضي على الرجل ضمنوا ما شهدوا به وغرموا وان لم يكن قضي طرحت شهادتهم ولم تغرم الشهود شيئا ولبعض العامة انهم لا يغرمون لانهم لم يثبتوا اليد على المال ولم يتلفوه فلا يضمنون وان شهدوا بما يفضي الى الفوات كمن حبس المالك عن ماشيته حتى ضاعت **قوله** المشهود به ان كان قتلا او جرحا فاستوفي ثم رجعوا فان قالوا تعمدنا اقتص منهم وان قالوا اخطأنا كان عليهم الدية وان قال بعض تعمدنا وبعض اخطأنا فعلى المقر بالعمد القصاص وعلى المقر بالخطاء نصيبه من الدية ولولي الدم قتل المقرين بالعمد اجمع ورد الفاضل عن دية صاحبه وله قتل البعض ويرد الباقون قدر جنايتهم • اذا رجعوا بعد الاستيفاء وكان المشهود به ما يتعذر تداركه كالقتل والجرح فان قالوا تعمدنا فعليهم القصاص او الدية في موضع لا يقتص فيه من المتعمد موضعه ما هو مذكور في الجنايات وكذا لو شهدوا بالردة فقتل او على المحصن فرجم او على غير المحصن فجلد فمات منه لكن هنا يلزمهم الدية لا غير شبيه الخطاء لقصدهم الى الفعل المؤدي الى القتل وان قالوا اخطأنا فعليهم الدية على ما يفصل في قتل الخطاء وان تفرقوا في الوصف اختص كل بحكمه على ما سيأتي في المشتركين في القتل والجرح **قوله** ولو قال احد شهود الزنا بعد رجم المشهود عليه تعمدت فان الباقون كان لاولياء الدم قتله ويرد الباقون ثلاثة ارباع الدية • وان شاءوا قتلوا اكثر من واحد ويرد الباقون تكملة دية باحصص بعد وضع نصيبا المقتول وان شاءوا قتلوا اكثر من واحد • الضابط ان الشهادة متى اوجبت القتل سواء ذلك السبب الزنا او بسبب القصاص او الردة

في الحكم ما ذكر من جواز قتل المتعمد واخذ الدية من الخاطئ وحكم الرد مع زيادة المقبول على ما يفصل في بابه فلا حاجة الى تفصيل كل واحد من حكم الشهادة بالرجم وبالقتل على حدة **قوله** اما لو لم يصدقه الباقون لم يمض اقراره الا على نفسه فحسب وقال في النهاية يقتل ويرد عليه الباقون ثلاثة ارباع الدية ولا وجه له • اذا رجع احد شهود الزنا عن الشهادة وقال كذبنا ولم يصدقه الباقون لم يقبل قوله عليهم لاختصاص حكم الاقرار بالمقر فان اختار الولي قتله رد عليه ثلاثة ارباع ديته وان اختار اخذ الدية كان عليه الربع خاصة لانه انما اقر بالشركة في القتل وكذا لو قال اخطأت وقال الشيخ في النهاية انه قال تعمدت قتل وادى الثلاثة اليه ثلاثة ارباع الدية وان رجع اثنان وقالا اوهمنا الزما نصف الدية وان قالا تعمدنا كان للولي قتلهما ويؤدي الى ورثتهما دية كاملة بالسوية بينهما ويؤدي الشاهدان الآخران الى ورثتهما نصف الدية وان اختار الولي قتل واحد قتله وادى الآخر مع الباقين من الشهود الى ورثة المقتول الثاني ثلاثة ارباع الدية الدية ووافقه ابن الجنيد ومستندهما حسنة ابراهيم بن نعيم قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن اربعة شهدوا على رجل بالزنا فلما قتل رجع احدهم عن شهادته قال فقال يقتل الراجع ويؤدي الثلاثة ارباع الدية ورد العلامة عليهما بمخالفتهما للاصل فان احدا لا يلزم باقرار غيره وبامكان الحمل على ما اذا رجعوا باجمعهم لكن قال احدهم تعمدت وقال الباقون اخطأنا وفي الخبر حينئذ ذلك تحملا لقول الشيخين ولعل تحمله وانما يصلح حملا للرواية التي هي مستند الحكم واما حكمهما فعلى خلاف ظاهرها فهاه من الرواية **قوله** ولو شهدا بالعتق ثم رجعا ضمنا القيمة تعمدا او خطأ لانهما اتلفاه بشهادتهما • انما ضمناه مطلقا لانه تلف مال لا يفترق فيه بين العامد والخاطئ وقد فات ما لك على المالك بشهادتهما وهو لا يرد لبنائه على التغليب مع نفوذ الحكم فيه ولا فرق بين ان يكون المشهود بعتقه قنا او مدبرا او مكاتبا او ام ولد او معلق العتق بصفة خلافا لبعض العامة في ام الولد حيث قال لا غرم ولو كانت الشهادة على تدبير عبد ثم رجعا بعد القضاء لم يغرما في الحال لان الملك لم يزل فاذا مات غرما بالرجوع السابق لان تنفيذه بسبب الشهادة وان كان قادرا على نقضه فلا يجب عليه انشاء الرجوع لقطع الوارث ويحتمل عدم الرجوع لقدرته

لقدرته على نقضه ان لم يكن لازما بنذر وشبهه نعم لو كان رجوعهما بعد موته اغرما للورثة او كما لو شهدا على العتق منضما على وجه يصح ولو شهدا بكتابته ورجعا وادى العبد النجوم وعتق ظاهرا اغرما ان وجهان جميع القيمة لان المؤدي من كسبه وكسبه للسيد ولو عجز ورد في الرق لم يغرما سواء فات من الكتابة ولو شهدا انه اعتقه على مال هو دون القيمة فكالكتابة لانه يؤدي من كسبه ولو شهدا انه وقفه على مسجد او جهة عامة فكالعتق ولا يرد الوقف بالرجوع وكذا لو شهدا انه جعل الشاة اضحية **قوله** اذا ثبت انهم شهدوا بالزور نقض الحكم واستعيد المال فان تعذر غرم الشهود ولو كان قتلا ثبت عليهم القصاص وكان حكمهم حكم الشهود اذا اقروا بالعمد وجب نقض الحكم مع ثبوت الزور وتبين اختلال شرط الشهادة كما لو تبين فسقهما قبل الحكم واولى بالبطلان هنا ويدل عليه صحيحة جميل عن ابي عبد الله عليه السلام في شاهد الزور قال ان كان الشيء قائما بعينه رد على صاحبه وان لم يكن قائما ضمن بقدر ما اتلف من مال الرجل وروى محمد بن مسلم في الصحيح عن ابي عبد الله عليه السلام قال في شهادة الزور ما توبته قال يؤدي من المال الذي شهد عليه بقدر ما ذهب من ماله ان كان النصف او الثلث ان كان شهد هذا وآخر معه واعلم ان الزور انما يتحقق بعد الكذب لا بمطلق كون الشهادة باطلة ولذلك كان حكمهم حكم من اقر بالعمد وانما تثبت شهادتهم بالزور بامر مقطوع به كعلم الحاكم او الخبر المفيد للعلم لا بالبينة لانه تعارض ولا باقرار لانه رجوع **قوله** ولو باشر الولي القصاص واعترف بالتزوير لم يضمن الشهود وكان القصاص على الولي • اذا رجع ولي الدم ولي وحده واعترف بالتزوير فعليه القصاص وكمال الدية على تقدير اعترافه بالخطاء ولو رجع مع الشهود فوجهان اجودهما ان القصاص او الدية بكمالها عليه لانه المباشر وهم معه كالممسك مع القاتل والثاني انهم معه كالشريك لتعاونهم على القتل وليسوا كالممسك القاتل فانهم صوروه بصورة المحقين وعلى هذا فعليهم جميعا القصاص او الدية منصفة او بالحصص وينبغي على هذا الوجه ان لا يجب كمال الدية على الولي اذا رجع وحده **قوله** اذا شهدا بالطلاق ثم رجعا فان كان بعد الدخول لم يضمنا وان كان قبل الدخول ضمنا نصف المهر لانهما

الا ان دفع المشهود عليه تسبب الشهادة اذا شهدا على طلاق بائن كالطلاق بعوض والطلقة الثالثة
او على رضاع محرم او لعان او فسخ بعيب او نحوها من جهات الفراق وحكم الحاكم بشهادتهما ثم رجعا لم
يرد الفراق لان قولهما في الرجوع محتمل فلا يرد القضاء المبرم بقول محتمل والغرم على الشاهدين مطلقا لم
يعهم الدخول مبني على ان البضع هل يضمن بالتفويت ام لا وفيه وجهان تقدم الكلام فيهما مرارا والمشهور
انه لا يضمن ومن ثم لو قتلها او قتلت نفسها لم يضمن وكذا لو ارضعت مرضعة ما ينفسخ به نكاحها فانه يضمن لكن
قيمتها وقيمته ما نفعها وانه لم يفوتها دون نفعها مع عدم استيفائه ووجه الضمان انه متقوم بالمال
ومن ثم لو استوفاه مستوف ضمنه بقيمته وهي مهر المثل فعلى هذا يغرم الشاهدان مهر المثل سواء
كان قبل الدخول ام بعده لانهما فوتا عليه ما يتقوم فيغرمان قيمته كما لو شهدا بعتق عبد ثم رجعا
وعلى المشهور ان كانت شهادتهما بالطلاق بعد الدخول لم يغرما شيئا لانهما لم يفوتا المهر لاستقراره
بالدخول وما اتلفاه من البضع غير مضمون وان كانت قبل الدخول ضمنا نصف المسمى لانهما الزماه
به وقد كان معرضا للسقوط بالردة والفسخ من قبلها وهذا هو الذي اختاره المصنف وعليه
العمل وفي المسألة اقوال اخر نادرة منها ما اختاره الشيخ في موضع من ان المهر اذا كان
مقبوضا يغرم الشاهدان جميع مهر المثل لان الزوج لا يتمكن من استرداد شيء لزعمه انها
زوجته وانها تستحق جميع الصداق وان كان قبل التسليم غرما النصف خاصة لانها لا تطالبه
الا بالنصف ومنها ما اختاره في النهاية وهو انها لو تزوجت بعد الحكم بالطلاق ثم رجعا ردت
الى الاول بعد العدة وغرم الشاهدان المهر للثاني واستند الشيخ في ذلك الى موثقة ابراهيم بن
عبد الحميد عن ابي عبد الله عليه السلام في شاهدين شهدا على امرأة بان زوجها طلقها فتزوجت ثم جاء
زوجها فانكر الطلاق قال يضربان الحد ويضمنان الصداق للزوج ثم تعتد ثم ترجع الى زوجها
الاول والرواية ضعيفة فانه واقفي وان كان ثقة وقد عرفت ان الحكم لا ينقض بعد وقوعه
في مثل ذلك ويمكن حمل الرواية على ما لو تزوجت بمجرد الشهادة من غير حكم الحاكم وفي
التحرير حمل ذلك على ما تقول الشيخ وليس بجيد فان الشيخ استند الى الرواية وعمل بظاهرها فانه

فلا تأويل في كلامه ومنها ضمان مهر المثل مع الدخول ونصفه مع عدمه حكاه في الخلاف ومال اليه في التحرير ثم
افتى بالمشهور ووجهه ان الرجوع على الشاهد انما يكون بما تلفه بشهادته وبشهادتهما بالطلاق قبل
الدخول لم يتلفا نصف المهر لانه واجب عليه بالعقد طلق ام لم يطلق وبعد الدخول لم يتلفا المهر ايضا
لاستقراره في ذمته به وانما اتلفا بشهادتهما البضع عليه فيجب عليهما قيمته وهو مهر المثل مع الدخول
ونصفه قبل الدخول لانه انما ملك نصف البضع ولهذا انما يجب عليه نصف المهر وهذا القول مبني
على ضمان البضع والاصح عدمه **قوله** اذا رجعا ضمنا بالسوية فان رجع احدهما ضمن النصف ولو
شهد رجل وامرأتان فرجعوا ضمن الرجل النصف وضمنت كل واحدة الربع ولو كان عشر نسوة مع
شاهد فرجع الرجل ضمن السدس وعشر ذلك اذا رجع الشهود او بعضهم به على وجه يثبت به الغرم
فلا يخلو اما ان يفرض المحكوم بشهادتهم على الحد المعتبر او يزيد عليه وهم اكثر عددا منه فان كانوا على
الحد المعتبر كما لو حكم في العتق او القتل بشهادة رجلين ثم رجعا فعليهما الغرم بالسوية وان
رجع احدهما فعليه النصف وكذا لو حكم في الزنا بشهادة اربعة فان رجعوا جميعا فعليهم
الدية ارباعا وان رجع بعضهم فعليه حصته منها هذا اذا كان جميع الشهود ذكورا او اناثا
في موضع يقبل فيه شهادتهن منفردات اما اذا انقسموا الى الذكور والاناث فان لم يزيدوا
على اقل ما يكفي كرجل وامرأتين في الاموال او ما يقبل فيه شهادتهن منفردات فنصف الغرم على
الرجل عند الرجوع وعلى كل واحدة منهما الربع وان زادوا على الاقل فالمشهود به اما ان يثبت
بشهادة النساء وحدهن او لا يثبت فالاول كما لو شهد اربع نسوة مع رجل في الولادة او الرضاع
فان رجعوا جميعا فعلى الرجل ثلث الغرم وعليهن ثلثاه وان رجع الرجل وحده ففيه وجهان
ثابتان من حيث بقاء الحجة وكذا لو رجعت امرأتان والثاني وهو ما لا يثبت بشهادة النساء
المتمحضات كالاموال فشهد رجل واربع نسوة ورجعوا فوجهان احدهما ان على الرجل
ثلث الغرم وعليهن الثلثان كالاول والثاني ان نصف الغرم عليه ونصفه عليهن لان
لان المال لا يثبت بشهادة النساء وان كثرن فنصف الحجة يقوم بالرجل وهن كيف كن وهذا

الوجه هو الذي طواه المصنف بتردده في الاول فاذا قلنا بالثاني فان رجع النساء فعليهن
نصف الغرم ولو رجعت امرأتان فلا شيء عليهما على الوجهين لبقاء الحجة ولو رجع الرجل
دونهن فعلى الرجل الثلث على الاول والنصف على الثاني ولو رجع النساء دونه فعليهن
ثلثاه او نصفه وهكذا **قوله** لو كان الشهود ثلثة ضمن كل واحد منهم الثلث ولو رجع منفردا
وربما خطر انه لا يضمن لان في الباقي ثبوت الحق ولا يضمن الشاهد ما يحكم به بشهادة غيره
للمشهود له والاول اختيار الشيخ وكذا لو شهد رجل وعشر نسوة فرجع ثمان منهن قبل على
كل واحدة نصف السدس لاشتراكهم في نقل المال والاشكال فيه كالاول هذا
هو القسم الثاني وهو ما اذا زاد الشهود على الحد المعتبر كما شهد بالمال او القتل او
العتق ثلثة او بالزنا خمسة فان رجع الكل فالغرم موزع عليهم بالسوية وان رجع البعض
فاما ان يبقى العدد المعتبر على الشهادة او لا يبقى الا بعضهم في الثاني لم يبق العدد المعتبر كما
لو رجع من الثلثة في العتق او من الخمسة في الزنا واحد فوجهان احدهما وهو الذي اختاره
الشيخ ان على الراجع حصته من الغرم اذا وزع عليهم جميعا لان الحكم وقع بشهادة الجميع وكل منهم
قد فوت قسطا فيغرم ما فوت والثاني وهو الذي اشار المصنف بقوله انه لا غرم على الراجع
لانه بقي من يقوم بالحجة ولو لم يشهد في الابتداء سوى من بقي لاكتفينا بشهادته فكان
الراجع كان لم يشهد وعلى هذا لو شهد رجل وعشر نسوة فرجع ثمان منهن فعلى الاول يجب على كل
واحدة نصف السدس لاشتراكهم جميعا في المال فيقابل شهادة الرجل السدس وشهادتهن خمسة
اسداس فاذا رجع ثمان فعليهن اربعة اسداس على كل واحدة نصف سدس وعلى الثاني لا
شيء عليهن لبقاء من يقوم به واليه اشار المصنف بالاشكال الاول ولو رجع الرجل دونهن فان
كان الحق مما يثبت بشهادتهن منفردات فالوجهان وان كان مما لا يثبت بهن لم يبق من الشهود ما
يثبت به الحكم فيكون عليه النصف او السدس على الخلاف ولو لم يبق العدد المعتبر على الشهادة
كما اذا رجع من الثلثة او الخمسة اثنان بني على الوجهين في الحالة السابقة فان قلنا لا غرم على الراجع

الراجعين هناك فالباقين على العدد المعتبر يوزع الغرم هنا على العدد المعتبر وحصة من نقص من العدد توزع
على من رجع بالسوية ففي صورة الثلثة يكون نصف الغرم على الراجعين لبقاء نصف الحجة وفي صورة الخمسة عليهما
ربع الغرم لبقاء ثلثة ارباع الحجة وان اوجبنا الغرم على من رجع هناك فعلى الراجعين من الثلثة ثلثا الغرم ومن
الخمسة خمساه والاظهر هنا الثاني لان البينة اذا نقص عددها زال الحكم وصار الضمان متعلقا بالاتلاف
وقد استووا فيه **قوله** لو حكم فقامت بينة بالجرح مطلقا لم ينقض الحكم لاحتمال التجدد بعد الحكم ولو تعين الوقت
وهو متقدم على الشهادة نقض ولو كان بعد الشهادة وقبل الحكم لم ينقض اذا حكم الحاكم بشهادة عدلين ثم
ثبت جرحهما بعد الحكم فان كانت الشهادة بالجرح مطلقة اي غير مبينة لوقت الجرح لم ينقض الحكم لاحتمال ان يكون
الجرح متجددا عليه فيستصحب حكم العدالة الى ان يثبت المزيل وان بين الجارح وقته وكان متقدما على الشهادة
نقض لظهور وقوع الحكم بشهادة فاسقين ولو كان وقت الجرح بين الشهادة والحكم لم ينقض لاداء الشهادة
له العدالة وهذا يناسب ما ذكره سابقا من ان الفسق المتجدد بعد اداء الشهادة وقبل الحكم لا يمنع من الحكم
وعلى ما اختاره المتأخرون من عدم جواز الحكم يتجه نقضه هنا لو وقع في حال لم يكن الشاهدان عدلين
ويحتمل عدم نقضه هنا مطلقا لو وقع حال الحكم بعدالتهما ظاهرا فوقع جامعا للشرائط فلا ينقض وهذا
قطع به في عدم اختياره عدم جواز الحكم بتجدد الفسق بعد الاداء وقبل الحكم ويضعف بان الاكتفاء
في صحة الحكم ويضعف بان الاكتفاء في صحة الحكم بظهور العدالة وعند تبين ينكشف عدم صحته وان ثبت الجرح
متقدما على الشهادة لاشتراكهما في المقتضي والوجه نقض الحكم على هذا القول لثبوت فسقهما حال الحكم
المانع منه كما يمنع منه سبقه على الشهادة واذا نقض الحكم فان كان قتلا او جرحا فلا قود والدية في
بيت المال لانه لو كان المباشر للقصاص هو الولي ففي ضمانه تردد والاشبه انه لا يضمن مع حكم الحاكم واذنه
ولو قتل بعد الحكم واذنه ولو قتل بعد الحكم وقبل الاذن ضمن الدية اما لو كان مالا فانه يستعاد ان كانت
العين باقية وان كانت تالفة فعلى المشهود له لانه ضمن بالقبض بخلاف القصاص اذا نقض الحكم لظهور
مانع في الشهادة سابق على الاداء او على الحكم على الخلاف فان كان المشهود به طلاقا او عتقا او عقدا من العقود
تبين انه لا طلاق ولا عتاق ولا عقد فان كانت المرأة قد ماتت فقد ماتت وهي زوجته وان مات العبد

وهو لو فيتق ويجب ضمانه على ما نذكره في ضمان المال ولو كان المشهود به قتلا او قطعا او جلدا واستوفته
نعفه الشهادة فضمانه في بيت المال لانه من خطأ الحكام وحكم خطائهم كذلك ولا فرق بين ان يكون المباشر
للقتل هو الولي او غيره ممن امره الحاكم لاستناد القتل الى الحكم على التقديرين وفيه وجه اخر يفرق بين ما
اذا كان المستوفي هو الولي وغيره لان استيفاء الولي مستند الى اختياره الذي تبين عدمه فيكون كفعل
خطأ والاظهر الاول لاستناده الى حكم الحاكم على التقديرين نعم لو باشر القتل بعد الحكم وقبل اذن الحاكم
لان الاستيفاء يتعلق به الضمان لتوقف جواز استيفاء على اذن الحاكم وان كان اصل الحكم في ذلك لدون
يحتمل عدم الضمان هنا انتهى وان اثم لان حكم الحاكم بثبوت الحق اقتضى كونه المستحق وان اثم بالمبادرة وبدون
اذن الحاكم ولو كان المحكوم به مالا فان باقيا عند المحكوم له انتزع منه ورد الى الاخر وان كان تالفا اخذ
منه ضمانه سواء اتلفه بنفسه ام تلف بآفة سماوية وفرطوا بعينه وبينا لان ذلك الشاهد حيث قلنا لا غرم عليه
بان لا ذلك ما يضمن اذا وقعت على وجه التعدي وحكم الحاكم اخرجه عن ان يكون متعديا واما المال
فاذا حصل في يد الانسان بغير حق كان مضمونا وان لم يوجد منه تعدي ولو كان معسرا قال الشيخ
الامام يد على المحكوم له لانه المباشر منها اشكال من حيث استقرار الضمان على المحكوم له ثبلت في يده فلا
وجه لضمان الحاكم حيث قلنا بان الضمان مضمون على المحكوم له مطلقا فان كان موسرا غرم الحقوقان
كان معسرا قال الشيخ ضمن الامام حتى يوسر المعسر فيرجع عليه وعلى هذا يقبض الضمون له من جهة
على الحاكم او على المحكوم له المعتبر ان ينظر الى ايساره ومثله ما لو كان المحكوم له غائبا ولا مال له حاضرا
يتسلط عليه الحاكم والمصنف استشكل ذلك من حيث الحكم بضمان المحكوم له والحال انه لا تقصير من الحاكم
فلا وجه لضمانه والاقوى استقرار الضمان على المشهود له وينظر الى ايساره او التمكن من الاستيفاء
منه **قوله** اذا شهد اثنان ان الميت اعتق احد مماليكه وقيمته الثلث وشهد اخران او الورثة ان
انه اعتق غيره وقيمته الثلث فان قلنا التبرعات من الاصل عتقا وان قلنا يخرج من الثلث فقد اعتق
احدهما فان عرفنا السابق صح عتقه وبطل الاخر وان جهل استخرج بالقرعة ولو اتفق عتقهما في حال
قال الشيخ يقرع بينهما ويعتق المقروع ولو اختلفت قيمتهما اعتق المقروع فان كان بقدر الثلث صح وبطل

وبطل الاخر وان كان ازيد صح العتق منه بقدر الثلث وان نقص كملت الثلث من الاخر ومن
الاصول الممهدة ان المريض مرض الموت اذا اعتق عبيدا بين كل واحد منهم ثلث ماله على الترتيب قدم الاول فالاول فيمضي
العتق في الاول واذا اعتقهما معا يقرع بينهما كما فعل النبي صلى الله عليه واله بالعبيد الذين اعتقهم الانصاري ولا يملك سواهم
فلو علم سبق احدهما ولم يعلم عين السابق ففيه وجهان احدهما انه يقرع كما لو اعتقهما معا لانه مع عدم معرفة السبق من
عدم معرفة السابق لا ينفع شيئا والثاني انه يعتق من كل واحد نصفه لانا لو اقرعنا لم نامن خروج القرعة على غير السابق
والسابق حر الحرية فيلزم منه ارقاق حر وتحرير رقيق اذا تقرر ذلك فلو قامت بينة على ان المريض اعتق
سالما واخرى على انه اعتق غانما من غير ان يتعرض احدهما لنفي عتق الاخر وكل واحد منهما ثلث ماله فان
اختلف تاريخهما تعين عتق من اعتقه اولا وان اتحد تاريخهما اقرع بينهما وان اطلقت احديهما
او اطلقتا احتمل السبق والمعية فيجيء الوجهان السابقان والشيخ قوى اختيار القرعة وهو حسن لانها لكل
امر مشتبه والصورة تشبه ما قلنا انه مؤذنا بوجه ووجه انها لاستخراج السابق ومن المحتمل ان
يكون احدهما اولى من الاخر فيعتق من كل واحد نصفه وفيه ان القرعة قد وردت في العتق مع الاقتران كما
ذكرناه وهي وجه الاولوية ويتفرع على القولين ما لو قامت البينتان كذلك لكن احد العبدين سدس
المال فان قلنا بالقرعة خرجت للعبد الخسيس وعتق معه نصف الاخر ليكمل الثلث وان خرجت للنفيس
العتق وحده فان قلنا هناك يعتق من كل واحد نصفه فهنا وجهان احدهما انه يعتق من كل واحد ثلثاه
لان ما زاد على الثلث من التبرع ينسب الى جميع التبرع وينقص بتلك النسبة من كل واحد منهم واذا نسبنا
الزائد على الثلث وهو السدس هنا الى جميع التبرع وهو النصف كان ثلثه فيعتق ثلث كل واحد
منهما وينفذ في ثلثيه والثاني انه يعتق من النفيس ثلثه او ارباعه ومن الخسيس نصفه لانه ان سبق اعتاق
النفيس فجميعه حر وان سبق اعتاق الاخر فتصح على التقديرين واما التنازع والانه في النصف الباقي
وهو قدر سدس المال فيقسم بينهما فيعتق من النفيس ربعه ومن الخسيس نصفه وبه المصنف قوله و
شهد اخران او الورثة ان العتق لغيره على انه لا فرق هنا بين شهادة الوارث وغيره اذ لا تهمة للوارث
تمنع شهادته هنا وان كانت وارثة فغيره هذه الصورة كما سياتي فيما لو شهد وابا الرجوع عن الاول الى الثاني

عن الاجانب انه لا يشترط هنا كونهم عدولا لان شهادتهم تتعلق الثاني مع عدم تعرضهم للاول بمنزلة الاقرار
بنفسه مضافا الى ما ثبت بالبينة نعم يشترط كون الشاهد جميع الورثة كما يشير اليه قول المصنف او الورثة
وقال في المسألة الثالثة وشهد من ورثته عدلان ولو كان فيها واحد كمن منهم اثنان كالاجانب **قوله** اذا
شهد شاهدان بالوصية لزيد وشهد من ورثته عدلان انه رجع عن ذلك واوصى لخالد قال الشيخ يقبل شهادة
الرجوع لانهما لا يجران نفعا وفيه اشكال من حيث ان المال يؤخذ من يدهما فهما غريما المدعي ولا فرق في
شهود العتق والوصية بين ان يكونوا اجانب او وارثين من اعتبار عدم التهمة وكان الاجنبي فيهما يجر نفعا
الى نفسه بشهادته كان في اصول المذهب من جعلها كذلك للمال الوارث فلا يقبل شهادته وبينا الوارث ان شهادته
على تقدير ردها فذلك يتضمن اقرار المشهود له بما اخذه بحاله لو شهد اجنبيان انه اوصى بوصية لزيد و
لغيرهما كالاولى عتق سالم وهو ثلث ماله وشهد وارثان عدلان انه رجع عن تلك الوصية واوصى بعتق غانم
غانم وهو ثلث ماله انتهى وثبت شهادتهما على الرجوع عن الوصية الاولى ونقبلها في الوصية الثانية لانهما
للرجوع عنه بدلا لتساويهما فارتفعت التهمة ولا نظر الى تبديل المال وخواصه فقد يكون الثاني اصلح من
الاول ومع وجود هذا الاحتمال الوارث لا تبطل شهادته وذهب لعزيب به فهذا هو الذي اختاره الشيخ
في حصول الرجوع والمصنف رحمه الله استشكل ذلك وعليه وجه عدم القبول لما اشار اليه المصنف من التعليل
وهو انه ينتزع المال من يده فهو غريم للموصى له الاول فهو كما لو شهد في البيت بان يده لغيره بعينها فانه
احق البينة انه لو فيها لا تسمع وان كان بين المالين فرق قليل وصوانا الدعوى في المنافع للبيت متحصه
على الوارث بخلاف المال وانما اعتبر كون الورثة عدلين لتثبت بها الرجوع على تقديره فانهما لو كانا فاسقين
لم يثبتا بقولهما الرجوع وحكم بالاولى لشهادة الاجنبي لانا ثلث ثابت عليهما كما هو المفروض ويعتق من الثاني
قدر ما يحتمله ثلث الثاني من المال بعد الاول وبهذا افترق حكم العدالة وعدمها في هذه المسألة و
السابقة لان الوارث لم يتعرض للسابقة كان الحكم كالمسألة الاولى **قوله** اذا شهد شاهدان لزيد
بالوصية وشهد شاهد بالرجوع وانه اوصى لعمرو كان لعمرو ان يحلف مع شاهده لان شهادته منفردة
لا تعارض الاول لا تقدم في باب القضاء ان الشاهد مع اليمين لا يعارض الشاهدين بل يقدم الشاهد

الشاهدان مع التعارض بينه هنا على دفع توهم انه مع شهادة شاهدين بالوصية لزيد معينين وشهادة واحد
بالرجوع عنها وانه اوصى بها لعمرو من ذلك القبيل وانه يقدم الشاهدان فبينه على ما به يندفع الوهم
انه يحكم هنا بالشاهد واليمين لانه لا تعارض بين الشاهدين وبينه لان الشاهد لم يشهد بامر اخر
غير ما شهد به الشاهدان وصدق الشاهدين على ما شهدا به ولكن يدعي الرجوع عما شهدا به وانه
اوصى لغيره فيقدم لعدم التعارض ويعمل بكل منهما في مورده ويحكم ببطلان الوصية الاولى بالرجوع
عنها **قوله** لو اوصى بوصيتين منفردتين فشهد اخران انه رجع عن احدهما قال الشيخ لا يقبل لعدم
التعيين فهي كما لو شهدت بدار لزيد او لعمرو وجزم المصنف والشيخ من البطلان لان الابهام يمنع قبول
الشهادة كما لو شهدا بانه اوصى لاحد هذين او شهدا بدار لزيد او عمرو ونسب الحكم الى الشيخ مؤذنا
بعدم ترجيحه ووجه قول الشيخ وجهان اخران احدهما القرعة لانه امر مشكل والمستحق في نفس الامر
ونسبتها اليه على السواء وقد تقدم علمه بموت الموصي وكل امر مشكل فيه القرعة والثاني القسمة بينهما
لانه مال قد انحصر فيهما ونسبتهما اليه على السواء فيقسم بينهما ويجعل كانه رد وصية كل واحد الى نصفها
والقرعة لا تخرج من قوة **قوله** اذا ادعى العبد العتق واقام بينة يفتقر الى البحث عن حال الشهود ويحتمل البحث
التزكية قال في ط يفرق وكذا قال لو اقام مدعي المال شاهدا واحدا وادعى ان له اخر وسال الحبس الغريم
لانه متمكن من اثبات حقه باليمين وفي الكل اشكال لانه تعجيل العقوبة قبل ثبوت الدعوى وجه
ما ذهب اليه الشيخ ان العبد قد فعل الواجب عليه حيث اتى ببينة كاملة وليس عليه البحث عن الظاهر العدالة
بتبت الجرح وانما البحث وظيفة الحاكم ولان المدعي ربما كان امة فلولا التفرقة لم يؤمن ان يواقعها
وهو ضرر عظيم واما مقيم شاهد واحد بالمال فلانه يتمكن من اثبات حقه باليمين اذ هما حجة في الاموال
فكان الشاهد الواحد مع اليمين حجة كاملة والمصنف استشكل الحكم في الموضعين من حيث ان التفرقة بين
المالك ظاهرا وماله قبل ان يثبت خروجه عن ملكه وتعجيل الحبس عقوبة لم يثبت موجبها ودعوى انه اتى
بنفسه كاملة في الاول مبني على مذهب الشيخ من ان الاصل العدالة وبحث الحاكم عن التزكية للاستظهار
على المشهور من اشتراط الظهور العدالة لا نسلم كمال البينة قبل التزكية بل يمنع من كمالها على مذهبه ايضا

فان ظاهر هذا المذهب ان للحاكم ان يحبسه الى ان يكبر ويمضي الحكم الى ان يظهر جرح فلا يكون كاملا على هذا التقدير
وقد تقدم البحث فيه وح فلا مانع من تمكين المولى من وطء الامة قبل الثبوت لانها ملكه ظاهرا والناس
مسلطون على اموالهم الى ان يثبت خلافه واما مع اقامة الشاهد الواحد قبل اليمين فعدم الكمال ومع
تمكنه من اثبات حقه بالحلف ولم يفعل فلا وجه للحبس قبل ثبوت الحق واما قبل اقامة الشاهد بالمال لمكان
اثباته معجلا باليمين فيكون في قوة البينة الكاملة فلو كان الحق مما لا يثبت الا بشاهدين كالطلاق
لم يحبس لعدم كمال البينة وكذا نص عليه الشيخ وذكر فيه احتمالا بالحبس ايضا وربما قيل
بجواز الحبس ان رآه الحاكم صلاحا ولا باس به لانها مسألة اجتهادية

فيناط براي الحاكم تمت في سابع
شهر شعبان المعظم
في سنة ١٢
م م

بسم الله الرحمن الرحيم وبه نستعين

كتاب الحدود والتعزيرات الحدود جمع حد وهو لغة المنع وسمي الحد الشرعي لكونه ذريعة
الى منع الناس عن فعل موجبه خشية من وقوعه وشرعا عقوبة خاصة تتعلق بايلام البدن بواسطة
تلبس المكلف بمعصية خاصة عين الشارع كميتها في جميع افراده والتعزير لغة التاديب وشرعا عقوبة
او اهانة لا تقدير لها باصل الشرع غالبا والاصل فيهما الكتاب والسنة والاجماع وتفاصيل الآيات
والاخبار كثيرة لكثرة افرادهما واعلم ان الزنا من المحرمات الكبائر قال الله تعالى ولا تقربوا الزنا انه
كان فاحشة وقال تعالى والذين لا يدعون مع الله الها آخر ولا يقتلون النفس التي حرم الله الا بالحق ولا يزنون
ومن يفعل ذلك يلق اثاما يضاعف له العذاب يوم القيمة ويخلد فيه مهانا واجمع اهل الملل على
تحريمه حفظا للنسب وقد كان الواجب في صدر الاسلام الحبس والايذاء على ما قال تعالى واللاتي يأتين
الفاحشة من نسائكم الى قوله واللذان يأتيانها منكم فآذوهما وظاهر الآيات ان الحبس كان في حق النساء
والايذاء في حق الرجال ثم استقر الامر على الحدود المفصلة فيما ياتي **قوله** كل ما له عقوبة مقدرة
يسمى حدا وما ليس كذلك يسمى تعزيرا يفهم منه ان الحد شرعا واقع في جميع افراده كما اشرنا اليه سابقا وان
التعزير فالاصل فيه عدم التقدير والاغلب في افراده كذلك لكن قد وردت الروايات بتقدير بعض
افراده وذلك في خمسة مواضع ١ تعزير المجامع زوجته في نهار رمضان مقدرة بخمسة وعشرين سوطا ٢
من تزوج امة على حرة ودخل بها قبل الاذن ضرب اثنا عشر سوطا ونصفا ثمن حد الزاني ٣ المجتمعان

تحت ازار واحد مجردين مقدر بثلثين الى تسعة وتسعين على قول وعن من افتض بكرا باصبعه قال الشيخ يجلد
من ثلثين الى سبعة وسبعين وقال المفيد من ثلثين الى ثمانين وقال ابن ادريس من ثلاثين الى تسعة و
تسعين ٥ الرجل والمراة يوجدان في لحاف واحد وازار مجردين يعزران من عشرة الى تسعة وتسعين قاله
المفيد واطلق الشيخ التعزير وقال في ف روى اصحابنا فيه الحد والقائل ان يقول المعين من هذه معتبر
سوى الاول والباقي يرجع فيما بين الطرفين الى راي الحاكم كما يرجع اليه في تقديره في غيرها وان لم يتحقق فظاهر
بما ذكر **قوله** والثاني اربعة البغي والردة واتيان البهيمة وارتكاب ما سوى ذلك من المحارم جعل
الباقي وهو المحارب يعرض في معناه والمراد تعذر ما عزه معهود والمعروف بين الفقهاء تسميته
ولا ينافي كون الحد مقدرا لان القتل امر مقدر بازهاق الروح اما مطلقا او على وجه مخصوص
جعل ارتكاب المحارم قسيما للثلثة نظرا الى ان الثلثة الاول منصوصة بخصوصها من الشارع والرابع
من حيث العموم والاولى جعل سبب التعزير امرا واحدا وهو ارتكاب المحرم الذي لم ينصب الشارع له
حدا مخصوصا **قوله** اما الموجب فهو ايلاج الانسان ذكره في فرج امراة محرمة من غير عقد ولا ملك
ولا شبهة ويتحقق ذلك بغيبوبة الحشفة قبلا او دبرا هذا تعريف لمطلق الزنا الموجب للحد في الجملة
في الجملة ويدخل في الانسان الكبير والصغير والعاقل والمجنون فلو زاد فيه المكلف كان اجود لكن يكلف
اخراجها بقوله فرج امراة محرمة فانه لا تحريم في حقهما وكذا يدخل فيه المختار والمكره ويجب اخراج
المكره الا ان يخرج بما خرج به الاولان وكذا يدخل الذكر والخنثى لكن يمكن اخراج الخنثى بقوله ذكره
فان ذكر الخنثى ليس بحقيقي لعدم مبادرة المعنى اطلاقه اليه وجواز سلبه عنه ومن جعله ذكرا حقيقيا
زاد بعد قوله ذكره الاصلي يقينا لاخراج ما للخنثى المشكل وكذا القول في اخراج الخنثى من قوله فرج
امراة فان الخنثى خرجت بقوله امراة ومنهم من لم يخرجها بها وزاد قوله الاصلي يقينا وكما يتحقق ذلك
بغيبوبة قدرها من مقطوعها ولو قال بغيبوبة قدر الحشفة لشمل الامرين والمراد بالمحرمة تحريما اصليا
ليخرج المحرمة بالعرض كوطء الحائض والمحرمة والصائمة فلا حد بوطئها وان استحق التعزير لفعل
المحرم **قوله** ولا ينهض العقد بانفراده شبهة في سقوط الحد لو استاجرها للوطء سقط بمجرده

بمجرده ولو توهم الحل به سقط ضابط الشبهة المسقطة للحد توهم الفاعل او المفعول ان ذلك الفعل سائغ
لعموم ادرؤا الحدود بالشبهات لا بمجرد وقوع الخلاف فيه مع اعتقاد تحريمه فاذا عقد على امراة لا
تحل له بالعقد ووطئها بذلك العقد لم يكف ذلك في سقوط الحد لانه عقد فاسد فلا يورث
شبهة كما اشترى حرة فوطئها او خمرا فشربها ولانه لو كان شبهة لثبت به النسب ولا يثبت باتفاق الخصم
وكذا لو استاجرها للوطء خلافا لابي حنيفة في الموضعين حيث اسقط الحد عنه بمجرد العقد واما كان
عالما بتحريمه وان كان العقد على الام نعم لو توهم الحل بذلك كان شبهة من حيث التوهم يسقط
الحد كما يسقط بغيرها من انواع الشبهة وان لم يكن هناك عقد **قوله** ولو تشبهت له فعليها الحد
دونه وفي رواية يقام عليها الحد جهرا وعليه سرا وهي متروكة اما وجوب الحد عليها دونه فلا خلاف فيه
لانها تخص بالحد والرواية التي اشار اليها رويت بطريق ضعيف تشتمل على ان جاهلا ان امراة تشبهت
بامة رجل فواقعها على انها امته فرفع الى عمر فسأل عليا عليه السلام فقال احدد الرجل جهرا وحدها سرا وعمل
بمضمونها القاضي واقتصر الشيخان على ذكرها بطريق الرواية والاصح عدم الحد عليه مطلقا للشبهة
واصالة البرائة وضعف مستند الثبوت **قوله** ويسقط الحد مع الاكراه وهو يتحقق في طرف المراة قطعا و
في تحققه في طرف الرجل تردد والاشبه امكانه لما يعرض من ميل الطبع المزجور بالشرع لا كراهة
يسقط به التحريم عن المكره اجماعا حذرا من تكليف ما لا يطاق وعموم قوله ص رفع عن امتي الخطاء و
النسيان وما استكرهوا عليه والمراد رفع حكمها او المواخذة عليها والاكراه على الزنا يتحقق في
طرف المراة اجماعا واما طرف الرجل فقيل لا يتحقق لان الاكراه يمنع انتشار العضو واسعاف
القوى لتوقفهما على الميل النفساني المنافي لانصراف النفس عن الفعل والاظهر امكانه لان الانتشار
يحدث عن الشهوة وهو امر طبيعي لا ينافيها تحريم الشرع وعلى كل حال لا حد لانه شبهة والحد يدرء
بالشبهة **قوله** ويثبت للمكرهة على الواطي مثل مهر نسائها على الاظهر هذا هو المشهور بين الاصحاب
بل لم يذكر كثير منهم فيه خلافا لانه مهر المثل عوض البضع اذا كان محترما عاريا عن المهر كقيمة المتلف من المال
والبضع وان لم يضمن بالفوات لكنه يضمن بالتفويت والاستيفاء ولان فيه البيت بعينها والنهي عن مهر البغي

قال والبقي لزانية وهو كما قال ابن ادريس استند الا العجب ان وجد في موضع اخر من ك و فظ نكذلك لم
يجد هنا كثير في مسائل ك قوله ولا يثبت الاحصان الذي يجب معه الرجم حتى يكون الواطئ بالغا حرا
او مطلقا فخرج مملوك بالعقد الدائم او الرق متمكن منه يغدو عليه ويروح حق رواية مجهولة دون
مسافة التقصير وفي اعتبار كمال العقل خلاف فلو وطئ المجنون عاقلة وجب عليه الحد جلدا وحده هنا
احتياطا وللشيخين فيه تردد ه الاحصان والتحصين في اللغة المنع قال تعالى لتحصنكم من بأسكم وقال تعالى
في قرى محصنة وورد في الشرع بمعنى الاسلام وبمعنى البلوغ والعقل وكل منهما قد قيل في تفسير قوله تعالى
فاذا احصن فان اتين بفاحشة وبمعنى الحرية ومنه قوله تعالى فعليهن نصف ما على المحصنات من العذاب
بمعنى التزويج ومنه قوله تعالى والمحصنات من النساء الا ما ملكت ايمانكم يعني المنكوحات وبمعنى العفة عن
الزنا ومنه قوله تعالى والذين يرمون المحصنات وبمعنى الاصابة في النكاح ومنه قوله تعالى محصنين غير
مسافحين ويقال احصنت المراة عفت واحصنها زوجها فهي محصنة واحصن الرجل تزوج ويعتبر في
الاحصان المعتبر لوجوب الرجم بالزنا امور احدها البلوغ فالصبي ليس بمحصن ولا حد عليه لان
فعل الصبي ليس بجناية حتى يناط به عقوبة والاظهر ان المجنون كذلك لاشتراكهما في العلة فيشترط البلوغ
والعقل ويجمعهما التكليف فلو وطئ المجنون فلا حد عليه رجما ولا جلدا لعدم التكليف الذي هو مناط
الحدود على المعاصي وذهب الشيخان في جماعة الى وجوب الحد على المجنون وتحقق الاحصان منه فيثبت
عليه الرجم مع الجلد بدونه استنادا الى رواية ابان بن تغلب عن الصادق ع قال اذا زنى المجنون
او المجنونة جلد الحد وان كان محصنا رجم قلت وما الفرق بين المجنون والمجنونة والمعتوه والمعتوهة
فقال المراة انما تؤتى والرجل انما يأتي واذا عقل كيف يأتي اللذة فان المراة انما تستكره ويفعل بها
وهي لا تعقل ما يفعل بها وهذه الرواية ظاهرة في كون الفاعل غير مجنون وان كان سندها قاصرا فيضمن
حكم المجنون فيحمل على مجنون يعتوره الجنون ادوارا ويفعل في اثناء العقل التي ذكرها في الرواية
وثانيها الحرية فالرقيق ليس بمحصن ولا يرجم بالزنا وان اصاب في نكاح صحيح ويستوي في ذلك القن
والمدبر والمكاتب ومن بعضه حر فيعتبر في الحرية ان العقوبة تتغلظ بتغليظ الجناية والحرية

والحرية تغلظ الجناية من وجهين احدهما انها تمنع من الفواحش لانها صفة كمال وشرف والشريف يصون
نفسه عما يدنس عرضه والرقيق مبتذل مهان لا يتحاشى عما يتحاشى عنه الحر والثاني انه توسع طريق الحلال لان الحر
ان الرقيق يحتاج في النكاح الى اذن السيد ولا ينكح الا امرأتين بخلاف الحر ومن ارتكب الحرام مع اتساع
طريق الحلال عليه كانت جنايته اغلظ وثالثها الاصابة في نكاح صحيح قبل والمعنى في اعتبارها ان الشهوة
مركبة في النفوس فاذا اصاب في النكاح فقد نال اللذة وقضى الشهوة فحقه ان يمتنع عن الحرام وايضا
فان الاصابة يكمل طريق الحلال من جهات النكاح قبل الدخول تبين بالطلقة الواحدة ويجري الخلاف في
الدين وبعد الدخول تجب العدة وغير ذلك فاذا اصاب امرأته فقد اكد استقرارها فلو لم يطأ غيرها وزنى بقيت
وحشته واذيته فحقه ان يمتنع عن ... فعلى ما يمنع الجناية ويكفي في الاصابة تغيب الحشفة وان لم
الانزال ولا يقدح وقوعها في وقت محرم بالعرض كالحيض والاحرام ولا فرق في الموطوءة
التي يحصل بها الاحصان بين الحرة والامة عندنا لاشتراكهما في المقتضي المذكور لذلك فان واحترز
بالعقد الدائم عن المنقطع فانه لا يحصن وقد يدل على الامرين معا موثقة اسحق بن عمار قال سألت ابا ابراهيم
عليه السلام عن الرجل اذا هو زنى وعنده السرية والامة يطأها تحصنه الامة وتكون عنده محصنا
قال نعم انما ذلك لان عنده ما يغنيه عن الزنا قلت فان كانت عنده امة زعم انه لا يطأها فقال لا يصدق
قلت فان كانت عنده امة زعم انه لا يطأها فقال لا يصدق قلت فان كان عنده امرأة متعة اتحصنه قال
لا انما هو على الشيء الدائم عنده وغيرها من الاخبار الكثيرة وذهب جماعة من اصحابنا منهم ابن الجنيد
ابن ابي عقيل وسلار الى ان ملك اليمين لا يحصن لصحيحة محمد بن مسلم عن الباقر ع قال وكما لا تحصن الامة
والنصرانية واليهودية اذا زنى بحرة فكذلك لا يكون عليه حد المحصن ان زنى بيهودية او نصرانية
او امة وتحته حرة ورواية الحلبي عن الصادق عليه السلام لا يحصن الحر المملوكة ولا المملوك الحرة لان ملك
اليمين لا يقصد به اكتساب الحل ولذلك يصح شراء من لا تحل له فلا يكون كالاصابة في النكاح واجاب الشيخ
عن الرواية الاولى بحملها على ما اذا كان عنده على سبيل المتعة فلهذا حكم بانهن لا يحصن والثانية بانه
لا دليل فيها لان مقتضاها ان الحر لا يحصن الامة حتى اذا زنت وجب عليها الرجم كما لو كانت تحته حرة ولان

حد المملوك والمملوكة خمسون جلدة ولا رجم عليهما ورابعها ان يكون متمكنا من الفرج يغدو عليه ويروح
بمعنى القدرة عليه في اي وقت شاء اراده فما يصلح لذلك الغدو والرواح كناية عنه والى هذا المعنى اشار
الشيخ في النهاية فقال ان يكون له فرج يتمكن من وطئه ويحتمل اعتبار حقيقته بمعنى التمكن منه اول النهار
واخره فلو كان بعيدا عنه لا يتمكن من الغدو عليه والرواح او محبوسا لا يتمكن من الوصول اليه خرج عن
الاحصان ويدل على اعتباره صحيحة ابن سنان عن اسمعيل بن جابر عن ابي جعفر عليه السلام قال قلت
ما المحصن رحمك الله قال من كان له فرج يغدو عليه ويروح فهو محصن وفي حسنة ابي عبيدة عن ابي جعفر
عليه السلام قال قضى امير المؤمنين عليه السلام في رجل محبوس في السجن وله امرأة حرة في بيته في المصر
وهو لا يصل اليها فزنى في السجن قال عليه الجلد ويدرأ عنه الرجم والرواية الصحيحة التي اشار اليها المحقق
الدالة على اعتبار قصور المسافة عن التقصير رواها عمر بن يزيد قال قلت لابي عبد الله ع اخبرني عن الغائب
عن اهله يزني هل يرجم اذا كان له زوجة وهو غائب عنها قال لا يرجم الغائب عن اهله ولا المملك الذي لم يبن باهله
ولا صاحب المتعة قلت ففي اي حد سفره لا يكون محصنا قال اذا قصر وافطر فليس بمحصن وفي رواية اخرى عن محمد بن
الحسين قال الحد في السفر الذي ان زنى لم يرجم اذا كان محصنا ان قصر وافطر وفي طريق الرواية الاولى جهالة
والثانية موقوفة فلذلك كانت مجهولة في العمل بمضمونها قوله ويسقط الحد بادعاء الزوجية ولا يكلف
المدعي بينة ولا يمينا وكذا بدعوى ما يصلح شبهة بالنظر الى المدعي ه انما يسقط الحد عنه بمجرد الدعوى وان
لم يثبت الزوجية لان دعواه شبهة في الحل والحد يدرأ بالشبهة ومثلها دعوى شراء الامة من مالكها وان
لم يثبت ذلك ولا يسقط غيره من احكام الوطء سوى الحد فلو كانت امة فعليه لمولاها العقر او حرة مكرهة
مهر المثل انه لم يثبت استحقاق الوطء قوله والاحصان في المراة كالاحصان في الرجل لكن يراعى فيها كمال
العقل اجماعا ه يعني اشتراط كونها مكلفة حرة موطوءة بالعقد الدائم متمكنة من الزوج بحيث يغدو عليها
ويروح ويشكل الحكم في القيد الاخير من حيث ان المراة لا تتمكن من الوطء متى شاءت لان الامر بيد غيرها
والحق انه في ذلك في الباب خال عن العكس قوله ولا تخرج المطلقة رجعية عن الاحصان ولو تزوجت عالمة
كان عليها الحد تاما وكذا الزوج الحد لان المطلقة رجعيا في حكم الزوجة والمطلق متمكن منها في كل وقت

وقت بالمراجعة ولو تزوجها في العدة بالنسبة الى الحد كتزويج الرجعية يحدان مع العلم بالتحريم ويسقط
الحد مع الشبهة ويقبل قولهما فيها ان كانت ممكنة في حقهما بان كانا نعيمين في بادية بعيدة
عن معالم الشرع وقريبي العهد بالاسلام ونحو ذلك وكذا لو تزوجت المطلقة بائنا وان فارقتها
في الخروج عن الاحصان فتجلد كغير المعتدة ممن لم يحصن ولو تزوجت الزوجة بغير الزوج فكتزويج
المطلقة رجعيا واولى بالحكم ويدل على حكم المطلقة صحيحة يزيد الكناسي قال سألت ابا عبد الله ع عن
امرأة تزوجت في عدتها قال ان كانت تزوجت في عدة طلاق لزوجها عليها الرجعة فان عليها الرجم
وان كانت تزوجت في عدة ليس لزوجها عليها الرجعة قال عليها حد الزاني غير المحصن وتدل على حكم
المزوجة صحيحة ابي عبيدة عن ابي عبد الله ع قال سألته عن امرأة تزوجت رجلا ولها زوج فقال ان
كان زوجها الاول مقيما معها في المصر الذي هي فيه تصل اليه ويصل اليها فان عليها ما على الزاني المحصن
الرجم وان كان زوجها الاول غائبا عنها او كان مقيما معها في المصر لا يصل اليها ولا تصل اليه فان
عليها ما على الزانية غير المحصنة قوله ولو راجع المخالع لم يتوجه عليه الرجم الا بعد الوطء وكذا المملوك
لو اعتق والمكاتب اذا تحرر ه اما المخالع فلانه بالخلع الموجب للبينونة خرج من الاحصان حيث لا
يملك فرجا اخر غيرها فيشترط في عوده الى الزوجية وان كان برجوعها في البذل بعده رجوعه تجدد
الوطء لتحقق احصان جديد لبطلان الاول بالفرقة البائنة واما المملوك والمكاتب فوطئهما
في حال الرقية والكتابة لا يحصن لعدم الوطء حالة الشرط وهو الحرية كما لا يكفي في احصان البالغ
العاقل الوطء صغيرا او مجنونا ويدل عليه صحيحة ابي بصير عن ابي عبد الله ع قال في العبد يتزوج الحرة
ثم يعتق فيصيب فاحشة قال فقال لا رجم عليه حتى يواقع الحرة بعد ما يعتق قوله ويجب الحد على
الاعمى فان ادعى الشبهة قيل لا يقبل والاشبه القبول مع الاحتمال ه القول بعدم القبول للشيخين
وتبعهما ابن البراج وسلار ولم يذكروا عليه دليلا مقنعا والاظهر وهو الاكثر قبول دعواه كالمبصر
لان ذلك شبهة يدرأ بها الحد ولانه مسلم والاصل في اخباره المطابقة وقيد ابن ادريس قبول دعواه
بشهادة الحال بما ادعاه بان يكون قد وجدها على فراشه فظنها زوجته او امته ولو شهدت الحال

بخلاف ذلك لم يصدق وربما قيل بعضهم بقبول قوله لو لم يكن عدلا والوجه القبول مطلقا **قوله** ونكرار الاقرار اربعا فار بعه مجالس ولو اقر دون الاربع لم يجب الحد ووجب التعزير فلو اقر اربعا في مجلس واحد قال الشيخ في ط لا يثبت وفيه تردد الخ اتفق لاصحابنا الا من شذ على ان الزنا لا يثبت على المقر به على وجه يثبت به الحد الا ان يقر به اربع مرات ويظهر من ابن ابي عقيل الاكتفاء بمرة وهو قول اكثر العامة ومنهم من اعتبر الاربع كالمشهور عندنا لنا ما روي ان ماعز بن مالك جاء الى النبي ص فقال يا رسول الله اني قد زنيت فاعرض عنه ثم جاء من شقه الايمن فقال يا رسول الله اني قد زنيت فاعرض عنه ثم جاء فقال اني قد زنيت قال ذلك اربع مرات قال أبك جنون قال لا يا رسول الله قال فهل احصنت قال نعم فقال رسول الله ص اذهبوا به فارجموه وروي عنه ص قال له لعلك قبلت او غمزت او نظرت قال لا يا رسول الله قال انكتها لا تكني قال نعم قال كما يغيب المرود في المكحلة والرشاء في البئر قال نعم قال فهل تدري ما الزنا قال نعم اتيت منها حراما ما يأتي الرجل من امرأته حلالا قال ما تريد بهذا القول قال اريد ان تطهرني فامر به فرجم فلولا اعتبار الاقرار اربع مرات لاكتفى منه باول مرة ولم يحتج الى ترديده قالوا ارتاب في امره فاستثبت ليعرف انه مجنون ام شرب خمرا ام لا قلنا الاستثبات لا يتقيد بهذا العدد وكان يمكن البحث عنه في اول مرة وفي بعض الفاظ الحديث شهدت على نفسك اربع شهادات اذهبوا به فارجموه وفي رواية اخرى انه لما اعترف ثلث مرات قال له انك ان اعترفت الرابعة رجمتك فاعترف الرابعة ومن طريق الخاصة قول احدهما عليهما السلم لا يرجم الزاني حتى يقر اربع مرات بالزنا اذا لم يكن شهود فان رجع ترك ولم يرجم واحتج ابن ابي عقيل بصحيحة الفضيل عن الصادق ع قال من اقر على نفسه عند الامام بحق حد من حدود الله مرة واحدة حرا كان او عبدا او حرة كانت او امة فعلى الامام ان يقيم الحد عليه للذي اقر به على نفسه كائنا من كان الا الزاني المحصن فانه لا يرجمه حتى يشهد عليه اربعة شهود واجيب بحمله على غير حد الزنا جمعا بين الاخبار اذا تقرر ذلك فاختلف القائلون باشتراط تكرار الاقرار اربعا في اشتراط تعدد مجالسه بان يقع كل اقرار في مجلس ام يكفي وقوع الاربع في مجلس واحد فذهب جماعة منهم الشيخ في

في ف وط وابن حمزة الى الاول لان ماعز ابن مالك اقر في اربعة مواضع والاصل برائة الذمة من هذه العقوبة بدون ما وقع الاتفاق عليه ولان هذا الاختلاف مع ورود الواقعة كذلك شبهة يدرأ بها الحد والحق الاكثر ومنهم الشيخ في ب والمفيد واتباعهما وابن ادريس حتى نسبه بالاقرار اربعا الى عدم اشتراط التعدد وقضية ماعز بن مالك وقعت اتفاقا مع ان الحديث صريح في اختلاف المجالس ورواية الخاصة السابقة مطلقة فيه والاقوى عدم الاشتراط لعدم دليل يقتضيه ولو قال زنيت بفلانة لم يثبت الزنا في طرفه حتى يكرره اربعا وهل يثبت القذف للمرأة فيه تردد اذا اقر بالزنا ونسبه الى امرأة معينة كقوله زنيت بفلانة فلا اشكال في احتياج ثبوت الزنا في حقه الى اقراره اربع مرات اما ثبوت قذف المرأة ففيه تردد منشأه من ان ظاهره القذف لانه رمي المحصنة اعني المشهورة بالزنا فيكون قاذفا باول مرة كما لو رماها بغيره ومن انه انما نسب الزنا الى نفسه وزناه ليس مستلزما زناها لجواز الاشتباه عليها او الاكراه والعام لا يستلزم الخاص ولان اقراره على نفسه بالزنا بها ليس اقرارا على المرأة بالزنا اذ ليس موضوعا له ولا جزءا من مسماه ولا لازما له فانتفت الدلالات الثلث عنه فلا قذف وعلى هذا فيثبت التعزير للايذاء والوجه ثبوت القذف بالمرأة مع الاطلاق لانه ظاهر فيه والاصل عدم الشبهة والاكراه ولو فسره باحدهما قبل واندفع عنه الحد ووجب التعزير **قوله** ولو اقر بحد ولم يبينه لم يكلف البيان وضرب حتى ينهى عن نفسه وقيل لا يتجاوز به المائة ولا ينقص عن ثمانين وربما كان صوابا في طرف الكثرة ولكن ليس صوابا في طرف النقصان لجواز ان يريد بالحد التعزير الاصل في هذه المسألة رواية محمد بن قيس عن الباقر ع ان امير المؤمنين ع في رجل اقر على نفسه بحد ولم يسم اي حد هو امر ان يضرب حتى ينهى عن نفسه وبمضمونها عمل الشيخ والقاضي وزاد ابن ادريس انه لا ينقص عن ثمانين ولا يزاد على مائة نظرا الى اقل الحد وهو حد الشرب واكثرها وهو حد الزنا وكلاهما انما في جانب القلة فلان حد القواد خمسة وسبعون وحد الزنا قد يتجاوز المائة كما لو زنا في مكان شريف او وقت شريف فانه يزاد عن المائة بما يراه الحاكم واعرض المص رحمه الله انهى على جانب

النقصان لجواز ان يريد بالحد التعزير فانه يطلق عليه لغة فلا يتحقق ثبوت الحد المعهود وعليه فلا يثبت عليه الا ما علم انه مراد من اللفظ وفيه نظر لان الحد حقيقة شرعية في المقدرات المذكورة واطلاقه على التعزير مجاز لا يصار اليه عند الاطلاق بدون القرينة ثم على تقدير حمله على التعزير فامره منوط بنظر الحاكم فالبناء على نظر الحاكم يتوقف على معرفة المعصية ليترتب عليها ما يناسبها لا بمجرد التشهي ومن التعزير ما هو مقدر بمقدارات يكون احدها مشكل بتجاوزها او نقصها بدون الحال ويشكل الحكم باسناد امره اليه لو انهى نفسه فيما دون الحدود المعلومة قبل منه وليس هذا الحكم للحد كالتعزير لانهم قالوا ان الحدود ما يتوقف على الاقرار اربع مرات ومنها ما يتوقف على الاقرار مرتين ومنها ما يثبت بمرة فلا يتم اطلاق القول بجواز بلوغ المائة مع الاقرار دون الاربع وبلوغ المائة مع الاقرار دون الاربع وبلوغ الثمانين بدون الاقرار مرتين واشتراط ذلك كله خروج عن مورد الرواية والحق ان الرواية مع ما صرح المص بضعف سندها باشتراك محمد بن قيس الذي يرويها عن الباقر ع بين الثقة وغيره فلا يصلح لاثبات هذا الحكم المخالف للاصل مع انه قد روي طريق اخر في الضعف انه لم يكن اقر به منه عن انس بن مالك قال كنت عند النبي ص فجاءه رجل فقال يا رسول الله اني اصبت حدا فاقمه علي ولم يسمه قال وحضرت الصلوة فصلى مع النبي ص فلما قضى النبي ص الصلوة قام اليه الرجل فقال يا رسول الله اني اصبت حدا فاقم في كتاب الله قال اليس قد صليت معنا قال نعم قال ان الله قد غفر لك ذنبك او حدك ولو كان الحد يثبت بالاقرار مطلقا لما اخره النبي ص ولا حكم بان الصلوة يسقط الحد وانما اجابه بذلك من حيث عدم ثبوته مع اطلاقه كذا لتكرار الاقرار ايضا قال احدهما علم يطلق على الرجم وعلى القتل بالسيف والاحراق بالنار ورمي الجدار عليه ونحو ذلك مما ستقف عليه على الجلد ثم الجلد يختلف كمية وكيفية على الجلد غير مناسب للواقع ولا يتم مع اطلاق ان الاقرار اربع مرات بجواز الجلد المائة بل يتعين القول بعدم ثبوت شيء بمجرد الاقرار المجمل ويجب على هذا فيمكن بعدم الوجوب استنادا بل ولا استحبابه تأسيا بالنبي ص في هذا الخبر وغيره من ترديده عن المقر كتلقينه السكوت ونحو ذلك من هنا لو اقر دون مرات شيئا فليستر ستر الله عليه فانه لن ابدى لنا صفحته اقمنا عليه الحد واقل مراتب الاستحباب في حديث المرتد الذي اقر عند امير المؤمنين ع بالزنا اربع مرات وفي كل مرة يأمره بالانصراف ثم قال له في الرابعة

الرابعة ما اقبح بالرجل منكم ان يأتي ببعض هذه الفواحش فيفضح نفسه على رؤس الملأ افلا تاب في بيته فوالله لتوبته فيما بينه وبين الله افضل من اقامتي عليه الحد **قوله** وفي التقبيل والمعانقة والمضاجعة في ازار واحد روايتان احديهما مائة جلدة والاخرى دون الحد وهي اشهر اختلف الاصحاب والروايات في حكم المجتمعين في ازار واحد وما اشبهه من الاستمتاع بما دون الفرج فقال الشيخ في يجب به التعزير في الخلاف وقد روى اصحابنا في الرجل اذا وجد مع امرأة اجنبية يقبلها ويعانقها في فراش واحد ان عليهما مائة جلدة وروى ذلك عن علي عليه السلام وقد روي ان عليهما اقل من الحد ورجحه في المبسوط وقال ابن الجنيد فيه ان شهدوا عليهما بما ينوه من اجتماع في ازار والتصاق جسم بجسم وما اشبه ذلك فعلم الشهود عليه بالزنا ابطلت شهادتهم ووجب على المرأة والرجل التعزير بحسب ما يراه الامام من عشر جلدات الى تسع وتسعين ولا يبلغ التعزير في هذا الباب حد الزنا المختص بين شريعة الاسلام وهذا القول وان كان يحصل التعزير الا انه حده في جانب القلة بعشر وهو مخالف لقوله من اطلاق الحكم بالتعزير فانه يجوز نقصانه عن العشر اذا رآه الحاكم صالحا والمصنف ثبوت التعزير فيه وهو اختيار المص والمتأخرين لانه فعل محرم لم يبلغ حد الزنا فيكون عقوبته منوطة برأي الحاكم في مقدار التعزير ويدل على انه لا يبلغ به حد الزاني مضافا الى ذلك صحيحة حريز عن الصادق ع ان عليا ع وجد رجلا وامرأة في لحاف فجلد كل واحد منهما مائة سوط الا سوطا وعن زيد الشحام عن الصادق ع في الرجل والمرأة يوجدان في لحاف فقال يجلدان مائة غير سوط واستدل القائل بوجوب الحد كاملا بصحيحة عن الصادق ع قال حد الجلد ان يوجدا في لحاف واحد ورواية عبد الرحمن الحذاء عن الصادق ع قال سمعته يقول اذا وجد الرجل والمرأة في لحاف واحد جلدا مائة مائة وغيرهما من الاخبار وحملها الشيخ على ما اذا علم الامام بذلك بعد ذلك او على تكرر الفعل منهما وتعزيرهما مرتين او ثلاثا جمعا بين الاخبار مع ان الرواية الصحيحة ليست صريحة في المدعى لان اطلاق الجلد لا يتعين حمله على المائة ويسهل الخطب في الباقي لضعف السند ومع ذلك فليس فيها حكم الاستمتاع بغير الجماع وغير الاجتماع في الثوب الواحد **قوله** ولو اقر بما يوجب الرجم ثم انكر سقط الرجم ولو اقر بحد غير الرجم لم يسقط بالانكار ولو اقر بحد ثم تاب كان الامام مخيرا في اقامته رجما كان او جلدا مستند سقوط الرجم بالانكار دون غيره

روايات منها حسنة محمد بن مسلم عن ابي عبد الله عليه السلام قال من اقر على نفسه بحد اقمت عليه الحد الا الرجم
فانه اذا اقر على نفسه ثم جحد لم يرجم وتخيير الامام بعد التوبة بين الحد والعفو عنه مطلقا هو المشهور
بين الاصحاب ومنعه ابن ادريس بكون الحد حقا للعبد والمشهور لا اشتراك الجميع في المقتضي ولان
التوبة اذا اسقطت تحتم اشد العقوبتين فاسقاطها تحتم الاضعف اولى واما سقوط الرجم بالانكار
فيدل عليه مضافا الى ما عرفت بعض المعتبرة لدرء الحد بالانكار بعد الاقرار ولو لم يقبل منه لم يكن للترديد فائدة
والقولية لاصحابه لما فر من الحفيرة فادركوه وقتلوه هلا تركتموه ... لعله يتوب الى ليستتيبه وفي بعض
الفاظها هلا رددتموه الى لعله يتوب **قوله** ولو حملت ولا بعل لم تحد الا ان تقر بالزنا اربعا لان
الحمل لا يستلزم الزنا لان الاصل في فعل المسلم حمله على الصحة والاصل البراءة فالذمة من وجوب الحد ولا
ان يكون من شبهة او من اكراه والحد يدرء بالشبهة ولا يجب البحث عنه ولا الاستفسار وقال
الشيخ في ط ايضا تسأل عن ذلك فان قالت من زنا فعليها الحد وان قالت من غير زنا فلا حد ونقل عن بعضهم
ان عليهم الحد ثم قوى الاول **قوله** واما البينة فلا يكفي اقل من اربعة رجال او ثلاثة وامرأتين ولا يقبل
شهادة النساء منفردات ولا شهادة رجل وست نساء ويقبل شهادة رجلين واربع نساء ويثبت
به الجلد لا الرجم قد تقدم البحث في ذلك في كتاب الشهادات وانه لا نص على ثبوت الجلد بشهادة رجلين
واربع نساء دليل صالح فان جماعة من الاصحاب ذهبوا الى عدم ثبوت شيء من الحد بهذه البينة لذلك وهو الوجه
قوله ولو شهد ما دون الاربعة لم يجب وحد كل منهم للفرية اي للقذف لانهم عليه شاء فرموه ... اسكان
صدقهم لان الله تعالى وصف من لم يأت عليه باربعة شهداء كاذبا بالقول تعالى لولا جاؤا عليه باربعة شهداء
فاذ لم يأتوا بالشهداء فاولئك عند الله هم الكاذبون ومتى حكم بكذبه وجب حده للقذف **قوله** ولا بد
في شهادتهم من ذكر المشاهدة للولوج كالميل في المكحلة من غير عقد ولا ملك ولا شبهة ويكفي ان
يقولوا لا نعلم بينهما سببا للتحليل ولو لم يشهدوا بالمعاينة لم يحد المشهود وحد الشهود لما كان الزنا
قد يطلق على ما دون الجماع فيقال زنت العين وزنت الاذن وزنا الفرج والجماع يطلق على غير الوطي
لغة وكان الامر في الحد ودونها الرجم مبنيا على الاحتياط التام ودرءها بالشبهة فلا بد في قبول الشهادة

الشهادة به من التصريح بالمشاهدة لوقوع الفعل على وجه لا ريب فيه بان يشهدوا بالمعاينة للايلاج ويدل
عليه صحيحة الحلبي عن ابي عبد الله عليه السلام قال حد الرجم ان يشهد اربعة انهم رأوه يدخل ويخرج وقد ورد ابي بصير عنه
قال لا يرجم الرجل والمرأة حتى يشهد عليهما اربعة شهداء على الجماع والايلاج والادخال كالميل في المكحلة و
قد تقدم في قضية ماعز ان النبي صلى الله عليه وآله لم يقبل منه الاقرار حتى صرح بكونه قد ادخله مثل الميل في المكحلة والدلو في
البئر فكذا البينة بل هنا اولى واما حد الشهود اذا لم يشهدوا بالايلاج على ذلك الوجه فيتقيد بان يكون شهادتهم
بالزنا اما لو شهدوا بالفعل ولم يتعرضوا للزنا سمعت شهادتهم ووجب على المشهود عليه التعزير **قوله**
ولا بد من تواردهم على الفعل الواحد والزمان الواحد والمكان الواحد فلو شهد بعض بالمعاينة و
بعض لا بها او شهد بعض بالزنا في زاوية من بيت وبعض في زاوية اخرى او شهد بعض في يوم الجمعة و
بعض في يوم السبت فلا حد وحد الشهود للقذف لا ريب في عدم قبول شهادتهم على تقدير الاختلاف
في الفعل بالزمان او المكان او الصفة لان كل واحد من الفعل الواقع على احد الوجوه غير الفعل الآخر
ولم يشهد على الفعل الواحد اربعة شهداء وانما الكلام في اشتراط تعرضهم لهذه القيود وظاهر المصنف
اشتراط ذلك فلا يكفي اطلاقهم الشهادة على الزنا على الوجه السابق الا مع تصريحهم باتحاد الزمان و
المكان حتى لو اطلق بعضهم وقيد آخرون حد والمنصوص خالية من اشتراط ذلك ودالة على الاكتفاء بما
لا اطلاق وهذا هو الظاهر من كلام المتقدمين فقال الشيخ في المبسوط البينة بالزنا وهو ان يشهد اربعة نفر عدول
على رجل بانه وطئ امرأة وليس بينه وبينها عقد ولا شبهة عقد وشاهدوه وطئها في الفرج فاذا شهدوا
كذلك قبلت شهادتهم وحكم عليه بالزنا وكان عليهم ما على فاعل ما بينه وهذا صريح في عدم اعتبار التقييد
بالزمان والمكان وقال ابن الجنيد ليس تصح الشهادة بالزنا حتى يكونوا اربعة عدول ولغير هم خصم لا
المشهود عليه ويقولوا انا رأيناه يولج ذلك منه في ذلك منها بمخرجه كالمرود في المكحلة ويكون الشهادة في
مجلس واحد فاذا شهد وابن لك ولم يدع احد المشهود عليهما شبهة وجب الحد وهذا ايضا صريح في ذلك
وكلام غيرهما من المتقدمين قريب من ذلك وهذا هو المعتمد ويمكن تنزيل كلام المص وما اشبهه على ذلك
بحمل عدم القبول على تقدير التعرض لذلك والاختلاف فيه **قوله** فلو شهد بعض انه اكرهها وبعض بالمطاوعة

ففي ثبوت الحد على الزاني وجهان احدهما يثبت للاتفاق على الزنا الموجب للحد على كلا التقديرين والآخر لا يثبت
لان الزنا بقيد الاكراه غيره بقيد المطاوعة فكانت شهادة على فعلين اذا شهد بعض الاربعة على رجل
بانه زنا بفلانة مكرها لها في ذلك الزنا وشهد الباقون بانه زنا بها مطاوعة له فيه فلا حد على المرأة قطعا
لعدم ثبوت المقتضي لحدها وهو الزنا مطاوعة واختلف قول الشيخ في الرجل فقال في ف لا حد عليه
ويحد الشهود لانها شهادة على فعلين فان الزنا بقيد الاكراه غيره بقيد المطاوعة كشهادة الزوايا وقال
في ط يجب الحد لثبوت الزنا على كل من التقديرين المشهود بهما ولان الاختلاف انما هو في فعل الشاهد
لا في فعله وهذا اختيار ابن الجنيد وابن ادريس وتردد المص مقتصرا على نقل القولين وكذلك مرّ في الارشاد
وبه رجح في عد ولعلنا الاول وكذلك الشهيد في الشرح ولعله اوجه ومنع ثبوت الزنا على كل واحد
من التقديرين ولانه لم يشهد به على كل تقدير العدد المعتبر فيجري مجرى تغاير الوقتين والمكانين
المتفق على انه لا يثبت على تقديره **قوله** ولو اقام الشهادة بعض في وقت حدا للقذف ولم يرتقب اتمام
البينة لانه لا تأخير في حد هذا مذهب الاصحاب ايقاع الشهادة في مجلس واحد فلو حضر بعض الشهود وقبل بعض
وشهد حد للقذف ولم ينتظر حضور الباقين لان السابق قد صادق قذفا ولم يثبت الزنا ولا تأخير
في حد وبالغ في عد فاشترط حضورهم ابتداء قبل الشهادة للاقامة فلو تفرقوا في الحضور حدوا وان
اجتمعوا في الاقامة ولا دليل على اعتبار مثل ذلك ويظهر من كلام الشيخ في ف عدم اشتراط اتحاد المجلس
قال اذا تكاملت شهود الزنا فقد ثبت الحكم بشهادتهم سواء شهدوا في مجلس واحد او مجالس متعدد و
شهادتهم متفرقين احوط وفي التحال كلامه على تفرقهم بعد اجتماعهم لاقامة الشهادة دفعة نظرا الى
ان ذلك هو المذهب عندنا واقتصر بعض العامة على اشتراط اتحاد مجلس الاقامة حتى انهم احتجوا وقالوا كنتم
بشهادتهم منفردين كما في سائر الوقائع ولنا نعم اذا جاؤا متفرقين كانوا بعيدين عن التهم واعتبر بعضهم وقوع
الشهادات في مجلس واحد للحاكم لحال المحاكم اذا تفرقوا في الاداء ام اجتمعوا والكل مرجع الى ما يصلح دليلا
قوله ولا يقدح تقادم الزنا في الشهادة وفي بعض الاخبار انه اذا مضت ستة اشهر لم يسمع وهو مطرح
اذا ثبت موجب الحد لم يسقط بتقادم عهده للاصالة البقاء والرواية بخلاف ذلك مطرحة وهي موافقة لقول

بقول بعض العامة ويمكن حملها على ما لو ظهر منه التوبة كما تدل على رواية ابن ابي عمير عن جميل مرسلا عن احدهما
عليهما السلام وفيها قلت وان كان امرا قريبا لم تقم عليه قال لو كان خمسة اشهر او اقل وقد ظهر منه امر جميل
لم يقم عليه الحد **قوله** ومن الاحتياط تفريق الشهود في الاقامة بعد الاجتماع وليس بلازم وقد تقدم
في القضاء استحباب تفريق الشهود عند الريبة والامر هنا اجتماعهم جميعا في المحلين بين وليتفق انه
اتحاد مجلس الشهود وحضور الاداء فاذا حضروا جملة فرقوا ثم استنطق واحدا منهم بعد واحد في مجلس واحد
قوله ومن تاب قبل قيام البينة سقط عنه الحد ولو تاب بعد قيامها لم يسقط حدا كان او رجما اما سقوطه
بالتوبة قبل قيام البينة فلان التوبة تسقط الذنب وعقوبة الآخرة فعقوبة الدنيا اولى ويدل عليه رواية
جميل السابقة عن احدهما عليهما السلام في رجل سرق او شرب الخمر او زنا فلم يعلم بذلك منه ولم يؤخذ حتى تاب وصلح
فقال اذا صلح وعرف منه امر جميل لم يقم عليه الحد واما عدم سقوطه بالتوبة بعد اقامة البينة فلثبوته في ذمته
فيستصحب ويؤيده رواية ابي بصير عن ابي عبد الله عليه السلام في رجل اقيمت عليه البينة بانه زنا ثم هرب قبل ان يضرب
قال ان تاب فما عليه شيء وان وقع في يد الامام اقام عليه الحد وان علم مكانه بعث اليه والحكم بتحتم الحد عليه
على هذا التقدير هو المشهور بين الاصحاب وذهب جماعة منهم المفيد وابو الصلاح الى تخيير الامام بين
اقامته عليه والعفو عنه كما لو تاب بعد الاقرار ولم نقف على المستند **قوله** في اقسامه وهو قتل او رجم
او جلد وجز وتغريب عطفا لثلاثة اولا باو الدال على تنويعها على وجه البدل وجمع الثلاثة الاخرة
بالواو الدال على اجتماعها لان الحد المقصود من الحصر فانه من اقسام الجلد بجز ومعه التغريب حد المملوك
غير المحصنة وجلد خمسين في حد المملوك بعد منهما ايضا دونهما بالجمع على المحصن بين الجلد والرجم لكن
منها آخر اما القتل فيجب على من زنا بذات محرم كالام والبنت وشبههما والذمي اذا زنا بمسلمة
وكذا من زنا بامرأة مكرها لها وطئا يجب في هذه المواضع لا الاحصان بل يقتل على كل حال شيخا كان او شابا
ويتساوى فيه الحر والعبد والمسلم والكافر وكذا قيل فيمن زنا بامرأة ابيه وهل يقتصر على قتله بالسيف
قيل نعم وقيل بل يجلد ثم يقتل ان لم يكن محصنا ويجلد ثم يرجم ان كان محصنا عملا بمقتضى الدليلين و
الاول اظهر لا خلاف في ثبوت القتل بالزنا بمن ذكر من ذوات المحارم النسبيات وزنا الذمي بمسلمة

المكره والنصوص واردة بها وانما الخلاف في الحاق المحرم بالسبب كامرأة الاب والمصرح بها بالذكر
لكثرة القائل بالحاقها والاخلال في ثبوت الزنا بزوجة الابن وامة احدهما الموطوءة والمعقود عليها لم يرجح
الالحاق بل اقتصر على نقل القول بالحق بالاصالة العدم مع عدم تمسك صالح له لكن النص ورد بان زنا
بذات محرم ففي حسنة بكير بن اعين عن احدهما عليهما السلام قال من زنا بذات محرم حتى يواقعها ضرب ضربة
بالسيف اخذت منه ما اخذت وان كانت تابعة ضربت ضربة بالسيف اخذت منها ما اخذت و
مثلها كثير والمتبادر من ذوات المحرم النسبية ويمكن شمولها للسببية فقد تقدم في بابه ان المحرم من
يحرم نكاحه مؤبدا بنسب او رضاع او مصاهرة وح فلا يقتصر على امرأة الاب بل يتعدى الى غيرها من
المحرمات السببية والرضاعية وظاهر النصوص الدالة على قتل المذكورين الاقتصار على ضرب اعناقهم
سواء في ذلك المحصن وغيره والحر والعبد والمسلم والكافر وقد سمعت فيها ما يدل على حكم المحرم وفي صحيحة
بريد العجلي قال سئل ابو جعفر عليه السلام عن رجل اغتصب امرأة فرجها يقتل محصنا كان او غير محصن و
روى زرارة عنه عليه السلام قال يضرب بالسيف بلغت منه ما بلغت وروى حنان بن سدير عن ابي عبد الله
قال سألته عن يهودي فجر بمسلمة قال يقتل وذهب ابن ادريس الى وجوب الجمع بين قتله وما وجب عليه لو لم
يكن موصوفا بذلك فان كان غير محصن جلد ثم قتل وان كان محصنا جلد ثم رجم لدلالة الادلة على جلد
غير المحصن وقتل من فعل منكرا وعلى جلد المحصن ورجمه ولو كان قد زنى بغير من ذكر فمع ذكر اولى
فلا يقتصر على الاخف وذنبه اعظم ويؤيده رواية ابي بصير عن الصادق ع قال اذا زنى الرجل بذات
محرم حد حد الزاني الا انه اعظم ذنبا قال الشيخ عقيب هذا الخبر ولعين ما بينا انه متى ضربت رقبته بالسيف
لان القصد قتله ومما يجب على الزاني الرجم وهو يأتي على النفس فالامام مخير بين ان يضربه ضربة بالسيف
او يرجمه وهذا قول ثالث غير قول ابن ادريس ونفى عنه في التحرير البأس وقول ابن ادريس اوجه منه قوله
واما الرجم فيجب على المحصن اذا زنى ببالغة عاقلة فان كان شيخا او شيخة جلد ثم رجم وان كان شابا ففيه
روايتان احديهما يرجم لا غير والاخرى يجمع بين الحدين وهو اشبه ش المشار اليه المقصود من الجمع للشاب
بين الحدين مذهب الشيخين والمرتضى وابن ادريس وجماعة ووجه الجمع هنا لان الاية الدالة على الرجم والاية

والرواية مع الاجماع الدالين على رجم المحصن ومنه صحيحة محمد بن مسلم وزرارة عن ابي جعفر ع انه قال المحصن يجلد
مائة ويرجم والمفرد المحلى باللام يفيد العموم عند بعض الاصوليين ولما روي ان عليا ع جلد سراقة يوم
الخميس ورجمها يوم الجمعة فقيل له اتحدها حدين فقال احدها بكتاب الله عز وجل ورجمها بسنة رسول الله
فان كانت شابة فالمدعى وان كانت شيخة فالتعليل يقتضي دخول الشاب لعموم الكتاب والقول بالتفصيل للشيخ
في النهاية وكتابي الحديث واتباعه وجماعة لرواية عبد الله بن طلحة وابن سنان عن ابي عبد الله ع قال اذا زنا
الشيخ والعجوز جلدا ثم رجما عقوبة لهما واذا زنى النصف من الرجال رجم ولم يجلد اذا كان قد احصن واذا
زنى الشاب الحديث السن جلد ونفي سنة من مصره والرواية مع ضعف سندها لا تدل على حكم الشاب
الحديث السن جلد ونفي سنة من مصره والرواية مع ضعف سندها لا تدل على حكم الشاب اذا كان محصنا فلا
تنافي غيرها مما دل على العموم قوله ولو زنى البالغ المحصن بغير البالغة او بالمجنونة فعليه الحد لا الرجم
وكذا المرأة اذا زنى بها طفل ولو زنى بها المجنون فعليها الحد تاما وفي ثبوته في طرف المجنون تردد و
المروي انه يثبت ش هذا مذهب الشيخ وجماعة من المتأخرين ومستندهم صحيحة ابي بصير عن الصادق ع في
غلام صغير لم يدرك ابن عشر سنين زنا بامرأة قال يجلد الغلام دون الحد وتجلد المرأة الحد كاملا قيل له
فان كانت محصنة قال لا ترجم لان الذي نكحها ليس بمدرك فلو كان مدركا رجمت ولنقص اللذة فيه فلا يجب
فيه من العقوبة ما يجب في الكامل ولاصالة البراءة ووجود الشبهة الدارئة للحد الزائد عن المتفق عليه
وذهب جماعة منهم ابن الجنيد وابو الصلاح وابن ادريس وهو ظاهر المعتبر الى وجوب الحد على الكامل منهما
كملا لتحقق الاحصان والزنا المقتضين لكمال الحد بالرجم وعدم بطلان اللذة ونقصانها مع انه لا اثر في الحقوبة
ويؤيده وجوب الحد كاملا لو زنى بالكاملة مجنون ومع ذلك لا نص على حكم المجنونة فالحاقها بالصبية فالحاقها
بها قياس مع وجود الفارق مع انه وردت روايات باطلاق حد البالغ منهما وهو محمول على الحد المعهود
عليه بحسب حاله من الاحصان وغيره وروى ابن بكير عن ابي عبد الله ع في غلام لم يبلغ الحلم وقع على امرأة
او فجر بامرأة اي شيء يصنع بهما قال يضرب الغلام دون الحد ويقام على المرأة الحد قلت جارية لم تبلغ وجدت
مع رجل يفجر بها قال تضرب الجارية دون الحد ويقام على الرجل الحد ابي بصير اشتراكه وان صحة رواية اضافة

واما زنا المجنون بالكاملة فلا اشكال في وجوب الحد كاملا على الكاملة واما المجنون فاختلف في حكمه فذهب
الشيخان وجماعة الى ثبوت الحد عليه كالصحيح لو كان محصنا رجم استنادا الى رواية ابان بن تغلب عن الصادق
عليه السلام قال اذا زنى المجنون او المعتوه جلد الحد فان كان محصنا رجم قلت وما الفرق بين المجنون
والمجنونة والمعتوه والمعتوهة قال المرأة انما تؤتى والرجل يأتي وانما يأتي اذا عقل كيف يأتي اللذة
وان المرأة انما تستكره ويفعل بها وهي لا تعقل ما يفعل بها وذهب الشيخ كما في الفروع وابن ادريس
واكثر المتأخرين الى عدم وجوب الحد على المجنون لعدم تكليفه والحد عقوبة يتوقف على ثبوت التحريم فانه
موجبها وهو منتف عنه واجابوا عن الرواية مع ضعفها الطريق بحملها على من يعتوره الجنون ادوارا لمعه
محصلا لان انعقاد ذكرها الامام يدل عليه وهذا هو الاصح قوله واما الجلد والتغريب فيجبان على الذكر
الحر غير المحصن يجلد مائة ويجز راسه ويغرب عن مصره الى اخرى عاما مملكا كان او غير مملك وقيل يختص
التغريب بمن املك ولم يدخل وهو مبني على ان البكر ما هو والاشبه انه عبارة عن غير المحصن وان لم
يكن مملكا ش هذه الثلاثة تجب على البكر اتفاقا والاصل فيه ما روي عن النبي صلى الله عليه وآله انه
قال البكر بالبكر جلد مائة وتغريب عام والثيب بالثيب جلد مائة والرجم وفي قول الصادق ع في صحيحة
الحلبي الشيخ والشيخة جلد مائة والرجم والبكر والبكرة جلد مائة ونفي سنة وقد اختلف في تفسير
البكر فقيل من املك اي عقد على امرأة دواما ولم يدخل ذهب الى ذلك الشيخ في النهاية واتباعه وجماعة
واختاره العلامة في المختلف ويدل عليه روايات كثيرة منها رواية زرارة عن ابي جعفر ع قال
الذي لم يحصن يجلد مائة ولا ينفى والذي قد املك ولم يدخل بها يجلد مائة وينفى وفي رواية اخرى له قال
المحصن يرجم والذي قد املك ولم يدخل بها يجلد مائة وينفى سنة ورواية محمد بن قيس عنه ع قال قضى
امير المؤمنين عليه السلام في الشيخ والشيخة ان يجلدا مائة وقضى للمحصن الرجم وقضى في البكر والبكرة
اذا زنيا جلد مائة ونفي سنة في غير مصرهما وهما اللذان قد املكا ولم يدخل بها وفي طريق الرواية
الاولى موسى بن بكر وحاله في الفقه غير معلوم والثانية مرسلة ومحمد بن قيس في الثالثة مشترك وذهب
الشيخ في كتابي الفروع وابن ادريس والمصنف واكثر المتأخرين الى ان المراد بالبكر غير المحصن لرواية عبد الله

عبد الله بن طلحة عن الصادق عليه السلام قال اذا زنى الشاب الحدث السن جلد وحلق راسه ونفي عن
مصره وهو شامل للمملك وغيره فلا يتقيد ولان تأخير البيان عن وقت الخطاب واجاب في المختلف
عن رواية زرارة السابقة مع منع امتناع تأخير البيان عن وقت الخطاب وعلى الاول فالقسمة ثلاثية
وعلى الثاني ثنائية وطريق الروايات من الجانبين غير نقي واعلم ان الروايتين السابقتين تضمنتا
تغريب الرجل والمرأة ولكن المشهور بين الاصحاب بل ادعى عليه الشيخ في الخلاف الاجماع اختصاص التغريب بالرجل
فان تم الاجماع فهو الحجة والا فمقتضى النص ثبوته عليها وهو مختار ابن ابي عقيل وابن الجنيد وعللوا عدم
تغريبها بانها عورة ويقصد بها الصيانة ومنعها من الاتيان بمثل ما فعلت ولا يؤمن عليها ذلك في الغربة
وهذا التعليل لا يقابل النص وانما يتجه مؤيدا للحكم وحكمة له على ان العبارة واعلم انه حكي عن بعضها عقوبتين
وفي غيرها ثبلث باضافة الجز ولعله لضعف عقوبة الجز الذي يكتفى فيه بحلق الناصية مع انه مختص بالرجل
ثانيا والمروي عن النبي ص في البكر هو الجلد والتغريب قوله والمملوك يجلد خمسين محصنا كان
او غير محصن ذكرا كان او انثى ولا جز على احدهما ولا تغريب ش قد عرفت ان من شروط الاحصان الموجب
للرجم الحرية فالمملوك ليس بمحصن مطلقا فلا يرجم ويجلد خمسين جلدة على ما قال تعالى فعليهن نصف ما
على المحصنات من العذاب والقن وغيره في ذلك سواء ومذهب الاصحاب انه لا تغريب للمملوك لان الاضرار
بالسيد وتفويت المنفعة عليه ولان التغريب للتشديد والعبد جليب اعتاد الانتقال من بلد الى
اخر فليس في تغريبه تشديد وعند بعض العامة انه يغرب ايضا عملا بعموم النص ولا ينظر الى ضرر السيد في
عقوبات الجرائم كما انه يقتل اذا ارتد ويحد اذا قذف وان تضرر السيد مع انه يمكنه اجارته واشتغاله
هنا لدوام التشديد عليه بذلك فان الطبع اذا الف موضعا شق عليه الانتقال عنه قوله ولو تكرر
من الحر الزنا واقيم عليه الحد مرتين قتل في الثالثة وقيل في الرابعة وهو اولى اما المملوك فاذا اقيم عليه
الحد سبعا قتل في الثامنة وقيل في التاسعة وهو اولى المراد بالحر ما يشمل الحرة والمراد بغير المحصن سوى
كان مملكا ام لا وشمول الشيخين بتخصيصه بغير المملك واحترز بكونه قد اقيم عليه الحد عما لو لم يقم عليه
مرتين فانه لا يقتل اجماعا وقد اختلف في حكم الحر على اقوال اظهرها وهو الذي اختاره المصنف قتله في الثالثة

وهو قول الصدوقين وابن ادريس لصحيحة يونس عن الكاظم ع ان اصحاب الكبائر يقتلون في الثالثة و
اشهرها انه يقتل في الرابعة اختاره الشيخ في المبسوط والمفيد والمرتضى والاتباع وجعله المص اولى
من حيث الاحتياط في الدماء لا من حيث الفتوى فانه اختاره في الكتابين الاول ومستند هذا القول
رواية ابي بصير عن ابي عبد الله ع قال الزاني اذا زنا جلد ثلثا ويقتل في الرابعة وفي طريقها محمد بن عيسى عن
يونس واسحق بن عمار وهو فطحي وان كان ثقة وابو بصير قد عرفت حاله مرارا فلا تعارض الصحيح والقائلون بمضمونها
حملوها مخصصة للرواية السابقة فحملوها على ما عدا الزنا من الكبائر لان الخاص مقدم ولما فيه من
الاحتياط في الدماء واغربها انه يقتل في الخامسة ذكره الشيخ في حد هذا الحكم الحر واما المملوك ففيه قولان
احدهما وهو الذي اختاره المص هنا وقبله المفيد والمرتضى وابنا بابويه وابن ادريس وجماعة انه يقتل
في الثامنة لحسنة بريد عن الصادق ع قال اذا زنا العبد ضرب خمسين الى ثمان مرات فان زنا ثمان
مرات قتل والثاني انه يقتل في التاسعة ذهب اليه الشيخ في النهاية والقاضي وجماعة وجعله المص اولى
من القول الاول لرواية عبيد بن زرارة او بريد العجلي شك محمد بن مسلم فيه اذا زنت الامة ثمان مرات
رجمت في التاسعة والمراد به مع تخلل الحد وهي نص في التاسعة بخلاف الاولى فانها محتملة فيحتمل ان
يكون المراد بها قتل في التاسعة بل يتعين جمعا بينهما وربما نزحمله جزاء الشرط وهو زناه ثمان
مرات فلا تعلق بغيره وجمع الراوندي بين الروايتين بحمل الثامنة على ما اذا قامت البينة بها والتاسعة
على حالة الاقرار وجعل القول بذلك ثالثا وهو تحكم هذا مع ان في طريق الرواية الثانية ضعفا ان
محل ان الاولى فالعمل بها ارجح ولما سبق لكون على النصف من احكام الحر وغاية احتياطه ان يكون
التنصيف هنا باعتباره قبل الحد الرابع واعلم ان مابين الروايتين تضمنتا ان الامام يدفع ثمن
المملوك بعد قتله الى مواليه من بيت المال واختاره بعض الاصحاب ونقل عن الشهيد في الشرح العبد
قوله وفي الزنا المتكرر حد واحد وان كثر وفي رواية ابي بصير عن ابي جعفر ع زنا بامرأة مرارا
فعليه حد واحد وان زنا بنسوة فعليه في كل امرأة حد وهي مطرحة المشهور بين الاصحاب ان الزنا
المتكرر قبل اقامة الحد يوجب حدا واحدا مطلقا لاصالة البراءة وصدق الامتثال وابتناء الحدود على

الحدود على التخفيف وللشك في وجوب الزائد فيندرأ بالشبهة وقال ابن الجنيد والصدوق في المقنع ان
زنا بامرأة واحدة كفى حد واحد وان زنا بجماعة نساء في ساعة واحدة حد لكل امرأة حدا استنادا
الى رواية ابي بصير عن الباقر ع قال سألته عن الرجل يزني في اليوم الواحد مرات كثيرة فقال ان زنى
بامرأة واحدة كذا وكذا مرة فانما عليه حد واحد وان زنى بنسوة شتى في ساعة واحدة فان عليه
في كل امرأة فجر بها حدا وفي طريق الرواية ضعف مع انها غير جامعة لاقسام المسألة والعمل على المشهور
قوله ولو زنا الذمي بذمية دفعه الى اهل نحلته ليقيموا الحد على معتقدهم وان شاء اقام الحد
بموجب شرع الاسلام اما اقامته بموجب شرع الاسلام فواضح لانه الحق وقد قال تعالى لنبيه ص و
انزلنا اليك الكتاب مصدقا لما بين يديه من الكتاب ومهيمنا عليه فاحكم بينهم بما انزل الله
وقد روي ان اليهود اتوا النبي ص برجل وامرأة منهم قد زنيا فرجمهما في قصة طويلة واما تخيره بين
ذلك وبين رده الى اهل نحلته فلقوله تعالى فان جاؤك فاحكم بينهم او اعرض عنهم قال ابن عباس رض
خير الله تعالى نبيه بقوله فان جاؤك الاية هذا التخيير ثابت للائمة والاحكام بدليل التأسي وادعى
ان اية التخيير منسوخة لم يثبت قوله ولا يقام الحد على الحامل حتى تضع وتخرج من نفاسها وترضع الولد
ان لم يكن له مرضع فلو وجد له كافل جاز اقامة الحد لا فرق في المنع من اقامة الحد على الحامل بين
ان يكون جلدا او رجما رعاية لحق الولد فانه لا سبيل عليه واما اعتبار خروجها من نفاسها فمخصوص
بمن يجلد لان النفساء مريضة اما من ترجم فلا يعتبر خروجها لان المرض كاسباب ... ومنه النفاس ثم ان كان
للولد من يرضعه ويكفله اقيم عليها الحد ولو بعد شربها اللبا على المشهور من انه لا يعيش غالبا
بدونه والا انتظر بها استغناء الولد عنها وهو مروي من فعل النبي وعلي عليهما السلم مع المرأة التي
اقرت عندهما بالزنا فلم يرجماها حتى ولدت وارضعته حولين ثم اقاما عليها الحد والمراد في قوله جاز
اقامة الحد مع وجود الكافل معناه الاعم والمراد منه الوجوب اذ لا يجوز تأخير الحد مع
عدم العذر والغرض انتفاؤه هنا واطلاق المص المنع من اقامة الحد عليها بعد الوضع الى ان يرضع
الولد يشمل الجلد والرجم وهو يتم في الجلد دون الرجم لانتفاء الخوف عليها من الجلد من الموت

او ما يحصل معه الاذى على الولد وقد صرح بعدم الفرق بين الجلد والرجم في انتظارها الى ان
ترضع الولد اذا لم يحصل له من يكفله ولا فرق في الولد بين كونه من زنا وغيره قوله ويرجم المريض
والمستحاضة ولا يجلد احدهما اذا لم يجب قتله ولا رجمه توقيا من السراية ويتوقع بهما البرء وان اقتضت
المصلحة التعجيل ضرب بالضغث المشتمل على العدد ولا يشترط وصول كل شمراخ الى جسده المشهور
ان الرجم لا يؤخر بالمرض مطلقا لان نفسه مستوفاة فلا فرق بين المريض والصحيح ويحتمل جواز تأخيره
وان ثبت زناه بالاقرار الى ان يبرأ لانه سبيل من الرجوع وربما يرجع بعد ما رمي فتعين ما وجد من الم
على قتله ومثله ما ... في شدة الحر والبرد وان كان الواجب الجلد فان كان المرض مما يرجى زواله
اخر الى ان يبرأ لئلا يهلك باجتماع الجلد والمرض ومثل الحد ورد المقطوع في حد ونحوه ولو
رأى الحاكم صلاحا في تعجيله في المرض ضرب بحسب ما يحتمله من الضرب بالضغث ونحوه كما يؤدي المريض
الصلوة الواجبة عليه قائما في حال العقل ولا ينتظر التمكن من القيام وان كان المرض لا يرجى
كالسل والزمانة وضعف الخلقة بحيث لا يحتمل السياط لم يؤخر اذ لا غاية تنتظر ولا يضرب بالسياط
لئلا يهلك بل يضرب بالضغث وهو قبضة من قضبان او العثكال من النخل المشتمل على الشماريخ
ونحوه ولو احتمل السياط ضرب بها ... مع احتماله وقد روي ان رجلا مقعدا زنا
بامرأة فامر النبي ص فاخذ عثكال النخل والاثكال والعثكال واحد وروي انه ص امر ان يأخذوا
مائة شمراخ فيضربوه بها ضربة واحدة وروى حنان بن سدير عن يحيى بن عباد المكي قال قال لي سفيان
الثوري ارأيت من عبد الله ع منزلة فسله عن رجل يزني بامرأة وهو مريض ان اقيم عليه الحد خافوا
ان يموت ... فقال ع ان رسول الله ص اتي برجل مستسقي البطن قد بدت عروق فخذيه وقد زنا
بامرأة مريضة فامر رسول الله ص بعذق فيه مائة شمراخ فضرب به الرجل ضربة وضرب به المرأة ضربة
ثم خلا سبيلهما ثم تلا هذه الاية وخذ بيدك ضغثا فاضرب به ولا تحنث وروى سماعة بن عبد الملك
عن ابي عبد الله ع ان امير المؤمنين عليه السلام اتي برجل اصاب حدا وبه قروح ومرض واشباه ذلك فقال
امير المؤمنين ع اخروه حتى يبرأ لا تنكى قروحه عليه فيموت ولكن اذا برأ حددناه اذا انقرض ذلك عنه

فان جمع القضبان ونحوه مائة ضرب به دفعة واحدة وان كان عليه خمسون ضرب به مرتين وعلى هذا القياس
ويعتبر ما يسمى ضربا فلا يكفي وضعها عليه ولا يجب ان تمس الشماريخ بدنه ويكفي بعضها على بعض ليثقل الغصن وينال
الالم فان انتفى الالم او شك فيه لم يسقط الحد ولا يجب تفريق السياط على الايام وان احتمل التفريق
بل يقام عليه الممكن ويخلى سبيله ولو برأ قبل ان يضرب بالشماريخ اقيم عليه حد الاصحاء ولو برأ بعده لم
يعد عليه والمستحاضة في معنى المريض لانها عليلة ويؤيده رواية السكوني عن ابي عبد الله ع قال لا يقام
الحد على المستحاضة حتى ينقطع الدم عنها اما الحائض فهي صحيحة من حيث الحيض لكنه علة اعتدال المزاج
ولا يسقط الحد باعتراض الجنون ولا الارتداد لا فرق في الحد بين القتل وغيره وان اجتمع على المرتد القتل
سيان ثم ان كان قتلا لم ينتظر بالمجنون الافاقة وان كان جلدا ففي انتظار افاقته ان كان له حالة
افاقة وجهان من انه اقوى في الردع ومن اطلاق الامر باقامته عليه وصحيحة ابي عبيدة عن الباقر ع في
رجل وجب عليه حد فلم يضرب حتى خولط فقال ان كان اوجب على نفسه الحد وهو صحيح لا علة به من ذهاب
عقله اقيم عليه الحد كائنا ما كان وهذا اجود قوله ولا يقام الحد في شدة الحر ولا شدة البرد
ويتوخى به في الشتاء وسط النهار وفي الصيف طرفاه ولا في ارض العدو مخافة الالتحاق ولا في
الحرم على من التجأ اليه بل يضيق عليه في المطعم والمشرب ليخرج ويقام على من احدث موجب الحد فيه هنا
مسائل ا كما لا يقام الحد في المرض خشية الهلاك بتعاون الجلد والمرض كذا لا يقام في الحر والبرد المفرطين
خشية الهلاك بتعاون الجلد والهواء ولكن يؤخر الى اعتدال الهواء وفي الشتاء وسط النهار وفي
طرفي نهار الصيف ونحو ذلك مما يراعى فيه السلامة والكلام في الحد الموجب للرجم كما مر في اقامته على
المريض وظاهر النص والفتوى ان الحكم على وجه الوجوب لا الاستحباب فلو اقامه لكن ...
٢ يكره اقامة الحد في ارض العدو وهم الكفار مخافة ان تحمله الحمية فيلحق بهم وروى ذلك اسحاق
بن عمار عن الصادق ع ان عليا ع كان يقول لا يقام الحد بارض العدو مخافة ان تحمله الحمية فيلحق
بالعدو والعلة مخصوصة بما لا يوجب القتل ٣ من احدث ما يوجب حدا ثم التجأ الى الحرم لم يقم
عليه فيه مراعاة لحرمته لقوله تعالى ومن دخله كان آمنا ولكن يضيق عليه في المطعم والمشرب ان يخرج

ما زاد على ما يملك رمقه ويمكن مما لا يصبر عليه مثله الى ان يخرج فيقام عليه فيه ولو فعل ما يوجب الحد فيه
فيه لانتهاكه لحرمة الحرم فيشمل حرمته والمراد منه الحرم المعهود بمكة المشرفة والحق بعضهم حرم النبي
والائمة عليهم السلام وهي مشاهدهم المشرفة ولم نقف له على ماخذ صالح قوله اذا اجتمع الرجم والجلد
اولا وكذا اذا اجتمعت حدود بدئ بما لا يفوت معه الآخر وهل يتوقع برء جلده قبل رجمه تاكيدا
في الزجر وقيل لا لان القصد الاتلاف اذا اجتمع على المكلف حدان فصاعدا فان امكن الجمع بينهما من غير
منافاة كالزنا من غير محصن وقذف وشرب المسكر فلا بد من البداءة وكذا لو سرق معها وان تنافت بان كان
منها قتل او نفي وجب البداءة بما لا يفوت جمعا بين الحقوق الواجبة فيبدأ بالجلد قبل
قبل الرجم والقتل وبالقطع قبل القتل وهكذا وقد دل على وجوب مراعاة ذلك روايات كثيرة
منها رواية محمد بن مسلم عن ابي عبد الله ع في الرجل يوجد وعليه حدود واحدها القتل فقال كان
علي ع يقيم الحدود ثم يقتله ولا يخالف علي ع ومثلها حسنة حماد بن عثمان وعبد الله بن سنان
عن ابي عبد الله ع اذا تقرر ذلك فالواجب من ذلك ما يحصل معه الجمع ولا يجب التاخير زيادة عليه
للاصل ولانه لا تاخير في حد ولما روي ان عليا ع جلد المراة يوم الخميس ورجمها يوم الجمعة لكن الفصل
الاتلاف فلا وجه للتاخير وذهب الشيخان والاتباع الى وجوب تاخيره الى ان يبرأ جلده تاكيدا
في الزجر ومنعوا من كون الواجب الاتلاف مطلقا بل جاز ان يكون بعض الغرض والبعض الآخر
قصد التعذيب ولا يخفى ان اثبات هذا الحكم المخالف للاصل موقوف على مستند صالح ومجرد ما ذكر
غير كاف فيه قوله ويدفن المرجوم الى حقويه والمراة الى صدرها ظاهره ان ذلك على وجه الوجوب
ووجه التاسي بالنبي وامير المؤمنين عليهما السلام فقد فعلا ذلك لكن في كثير من الروايات ان
المراة تدفن الى وسطها من غير تقييد بالصدر ويحتمل الاستحباب بل ايكال الامر الى الامام
لما روي ان النبي ص حفر للغامدية ولم يحفر للجهنية وعن ابي سعيد الخدري في قصة ماعز قال
لما امرنا رسول الله ص برجمه فانطلقنا به الى بقيع الغرقد فما اوثقناه ولا حفرنا له ورميناه
بالعظام والمدر والخزف ثم اشتد واشتددنا خلفه الى الحرة فانتصب لنا فرميناه بجلاميد

الحجارة حتى سكت وروى الحسين بن خالد عن ابي الحسن ع ان ماعزا انما فر من الحفيرة وطرق الروايات الدالة
على الحفر والحفيرة غير نقية ولكنها كافية في اقامة السنة قوله فان فر اعيد ان ثبت زناه بالبينة ولو ثبت
بالاقرار لم يعد وقيل ان فر قبل اصابة الحجارة اعيد اذا فر المرجوم وكان الموجب ثابتا بالبينة وجب اعادته
لانه محكوم بوجوب اتلافه بالرجم ولا يتم الا بالاعادة فيجب من باب المقدمة وان ثبت بالاقرار
وفر فقيل لم يعد مطلقا لانه يتضمن الرجوع عن الاقرار وكالرجوع عن الاقرار مسقط للرجم لان باب
النفس لا يسد ذلك سواء اصابته الحجارة ام لا وهكذا اطلق المفيد وابو الصلاح وسلار وجماعة
وقال الشيخ في النهاية ان فر قبل اصابة الحجارة اعيد لا بعدها لرواية الحسين بن خالد عن ابي عبد الله ع
انه قال اذا كان هو المقر على نفسه ثم هرب من الحفيرة بعدما يصيبه شيء من الحجارة لم يرد وهي تدل بمفهومها
على رده اذا لم يصبه شيء ولانه قد وجب عليه الرجم باقراره فلا بد من حصول شيء منه ولا يخفى ضعف
الدليلين اما الرواية فمن حيث السند ودلالة المفهوم واما الاعتبار فلمنع اشتراط حصول شيء منه سيما و
من ثم لو رجع او جحد قبله قبل والاصح الاول ويؤيده ما تقدم من قصة ماعز وفراره وقول النبي ص
هلا تركتموه وان كان فر وصادف اصابة الحجارة الا انه لم يقع ذلك شرطا وجار مجرى في هذه
الرواية مخرج الاغلب لانه مظنته قوله ويبدأ الشهود برجمه وجوبا ولو كان مقرا بدأ الامام
مستند التفصيل رواية صفوان المرسلة عن ابي عبد الله ع قال اذا اقر الزاني المحصن كان اول
من يرجمه الامام ثم الناس فاذا قامت عليه البينة كان اول من يرجمه البينة ثم الامام ثم الناس وفي
كثير من الاخبار اطلاق بداءة الامام ويحتمل حمل ذلك على الاستحباب لضعف المستند عن اثبات الوجوب
وللاخبار المستفيضة بقصة ماعز وان النبي ص لم يحضر رجمه فضلا عن ان يبدأ به وظاهر كلام الشيخ
في عدم وجوب بداءة الشهود ايضا لانه لم يوجب عليهم حضور موضع الرجم وسياتي قوله وينبغي ان
يعلم الناس ليتوفروا على حضوره لقوله تعالى وليشهد عذابهما طائفة من المؤمنين ولما روي من
فعل امير المؤمنين ع لما رجم [illegible] ونادى في الناس حتى اجتمعوا وعزم عليهم لما خرجوا معه
الى الحفر والقصد لما فيه من الاعتبار والانزجار من فعل القبيح كما يقتضيه حكم الحدود قوله ويجب ان

يحضر اقامة الحد طائفة وقيل يجب تمسكا بالاية واقلها واحد وقيل عشرة وخرج منها ثلاثة والاول حسن مدرك
الامر بحضور طائفة عند استيفاء الحد بقوله تعالى وليشهد عذابهما طائفة من المؤمنين واختلف في موضعين
احدهما هل الامر للوجوب ام الاستحباب فقيل بالاول اختاره ابن ادريس والمص في النافع وجماعة عملا
بظاهر الامر فان الاصل فيه الوجوب وقيل بالثاني وهو الذي اختاره المص هنا وقبله الشيخ في كتب الفروع
لاصالة عدم الوجوب وحمل الامر على الاستحباب لانه بعض ما ورد مثله ولا يخفى قوة الاول والثاني
في اقل عدد يتحقق به الطائفة فقيل اقلها واحد وهو الذي اختاره المص ومن قبلهما الشيخ في نهايته
لانه المنقول عن بعض ائمة اللغة ولان الطائفة قطعة من الشيء وهو يصدق بالواحد ولاصالة
براءة الذمة من الزائد ويؤيده رواية غياث عن ابراهيم عن الصادق ع عن ابيه عن امير المؤمنين ع
في قوله تعالى وليشهد عذابهما طائفة من المؤمنين قال الطائفة واحد وقال الشيخ في تبيانه اقلها
عشرة عملا بالاحتياط وقال ابن ادريس اقلها ثلاثة عملا بدلالة العرف وشاهد الحال مع اصالة
براءة الذمة من الزائد قوله ولا يرجمه من لله قبله حد وهو على الكراهة وجه الاول
ما روي عن علي عليه السلام لما رجم المراة انه نادى باعلى صوته يا ايها الناس ان الله تبارك وتعالى
عهد الى نبيه عهدا وعهده محمد ص الي بانه لا يقيم الحد من لله عليه حد فمن كان لله عليه مثل ما له عليها فلا يقيم عليها
الحد والاصل في النهي التحريم والاولى حمله على الكراهة لقصوره سندا عن افادة التحريم مضافا الى اصالة
الاباحة قوله ويدفن اذا فرغ من رجمه ولا يجوز اهماله وكذا يجب الصلاة عليه وغسله قبلها ان لم
يكن اغتسل قبل ان يرجم فانه يستلزم بالاغتسال قبله وانما وجب فعل ذلك لانه مسلم وذنبه السابق
عنه تائب وقد روي ان النبي ص امر برجم الجهنية فرجمت ثم صلى عليها فقال له عمر تصلي يا رسول الله وقد زنت
فقال ص لقد تابت توبة لو قسمت بين سبعين من اهل المدينة لوسعتهم وهل وجدت افضل من ان
جادت بنفسها لله وفي حديث الغامدية لما رجموها فاقبل خالد بحجر فرمى راسها فتنضح الدم على وجه
خالد فسبها فسمع النبي ص سبه اياها فقال مهلا يا خالد فوالذي نفسي بيده لقد تابت توبة لو تابها
صاحب مكس لغفر له ثم امر بها فصلى عليها ودفنت قوله ويجلد الزاني مجردا وقيل على الحال التي وجد

وجد عليها قائما اشد الضرب وروي متوسطا ويفرق على جسده ويتقى راسه ووجهه وفرجه والمراة
تضرب جالسة وتربط ثيابها القول بجلده على الحال التي وجد عليها عاريا كان ام كاسيا هو للشيخ و
الاكثر هذا اذا كان رجلا وان كان امراة ربطت عليها ثيابها على التقديرين وقال الصدوق في المقنع
يجلدان معا على الحالة التي وجدا عليها وان وجدا عريانين ضربا عريانين والاظهر الاول لان بدن المراة
عورة فلا يجوز تجريدها وكذا يجب ستر عورة الرجل وضربه اشد الضرب هو المشهور رواية وفتوى
والرواية بكونه متوسطا رواها حريز مرسلا عن الباقر ع في الضرب بين الضربين وعمل بها بعض الاصحاب
والاشهر الاول قوله اذا شهد اربعة على المراة بالزنا قبلا فادعت انها بكر فشهد لها اربع نساء
فلا حد وهل يحد الشهود للفرية قال في النهاية نعم وقال في ط لا لاحتمال الشبهة في المشاهدة والاول
اشبه اذا شهد اربعة رجال على المراة بالزنا فشهد اربع نسوة على انها عذراء فان لم يعين شهود الزنا
محله فلا منافاة لامكان كونه دبرا ان لم يوجب التفصيل وثبت الزنا ولا يقدح فيه البكارة ولو
بالحكم اذا صرحوا بكونه دبرا ويحتمل مع الاطلاق سقوط الحد عنها لقيام الشبهة الدارئة للحد حيث
يحتمل كون المشهود به قبلا وان صرحوا بكون الزنا قبلا فهذا موضع الخلاف فقيل لا حد على المشهود
عليه ولا على الشهود وذهب الى ذلك الشيخ في ط وابن ادريس والعلامة وجماعة لتعارض البينتين فلا
يكون تصديق النساء اولى من تصديق الرجال وذلك شبهة دارئة للحد وقد قال ص ادرؤوا الحدود
ما وجدتم لها مدفعا وفي حديث اخر ادرؤوا الحد عن المسلمين ما استطعتم فان كان له مخرج فخلوا
سبيله فان الامام ان يخطئ في العفو خير من ان يخطئ في العقوبة ومن الوجوه الدافعة عن المراة شبهة
بقاء العذرة وجهة احتمال عودها لترك المبالغة في الافتضاض وهذا المعنى بعيد على وجه لا
يقبل وذهب [illegible] والشيخ في ية وابن الجنيد الى حد الشهود للحكم برد شهادتهم مع تحقق القذف
بالزنا الا انا رددنا شهادتهم فيرد رواية زرارة عن احدهما عليهما السلام في اربعة شهدوا على امراة بالزنا
فادعت البكارة فنظر اليها النساء فوجدوها بكرا فقال تقبل شهادة النساء وهو يستلزم
رد شهادتهم الرجال ومثله رواية السكوني عن الصادق ع واما تحقق القذف فظاهر وفيه

نظر لمنع كون قبول شهادة النساء يستلزم رد شهادة الرجال بجواز قبول الجانبين والحكم بالتعارض
حضوصا مع احتمال ما ذكرناه من الزنا دبرا فيمكن الحكم بقبولهما مع ثبوت الزنا مع قطع النظر
من سند الروايتين والوجه الاول ان صرح الشهود بكون الزنا دبرا فيحمل المراة هذا كله اذا لم
يعينوا الزاني ومع تعيينه فالحكم فيه كالمراة لاشتراكهما في المقتضي **قوله** لا يشترط حضور الشهود عند
اقامة الحد بل يقام وان ماتوا او غابوا لا فرار ... لثبوت السبب الموجب المراد بالحد هنا ما عدا الرجم
لما ياتي من الخلاف فيه ويمكن ان يريد ما يعم حيث يجد حضورهم ويجعل عدم الوجوب لظاهر لان اقامة
الحد ليس من وظيفة الشاهد والاصل عدم اشتراطه بل يقام بشهادتهم فيقام وان ماتوا او غابوا خلافا
لابي حنيفة حيث نفى الحد بذلك هنا اذا لم يكن بالغيبة فرارا والا تربص بالحد الى حضورهم لحصول الشبهة
ح ولا حد عليهم لانهم ليس برجوع **قوله** قال الشيخ ره لا يجب على الشهود حضور موضع الرجم و
لعل الاشبه الوجوب لوجوب بدء ... بالرجم وجوب حضور الشهود موضع الرجم يتفرع على وجوب
بداءتهم به وقد تقدم ضعف مستند الوجوب وان الاستحباب اقوى فيكون الحكم في حضورهم كذلك
لانه مقدمة للفعل الواجب او المستحب **قوله** اذا شهد اربعة بالزنا على امراة احدهم الزوج او يدرا باللعان ويحد الباقون ث
الحدائل يسبق بالقذف ولم يختل بعض الشرائط وقد عرفت فيما سلف ان شهادة الزوج لزوجته
وعليها مقبولة ومقتضى ذلك انه لو شهد عليها اربعة بالزنا احدهم الزوج قبل و يثبت عليها الحد
لوجود المقتضي له وانتفاء المانع ويؤيده رواية ابراهيم بن نعيم عن الصادق عليه السلام انه
ساله عن اربعة شهدوا على امراة بالزنا احدهم زوجها قال تجوز شهادتهم والمراد بالجواز هنا الصحة
وهذا مذهب الاكثر ولكن ورد هنا رواية بالمنع من قبول شهادتهم والحكم بحد الشهود عدا الزوج
فله درؤه باللعان وهي رواية زرارة عن احدهما عليهما السلام في اربعة شهدوا على امراة بالزنا
احدهم زوجها قال يلاعن ويجلد الاخرون وعمل بمضمونها جماعة منهم الصدوق والقاضي وقد
عرفت ان الرواية مخالفة لاصول المذهب وهي مع ذلك ضعيفة السند لان في طريقها محمد بن عيسى
اليقطيني وحاله مشهور واسماعيل بن حراش وهو مجهول ولو اضطررنا الى الجمع بينهما فالامر كما ذكره

ذكره المص بحمل الثانية على ما لو اختل بعض شروط الشهادة ومنه لسبق الزوج بالقذف وثبوت الحد عليها مع اجتماع
الشروط وقد تقدم البحث في هذه المسالة مستوفى من كتاب اللعان **قوله** يجب على الحاكم اقامة حدود الله تعالى
بعلمه كحد الزنا واما حقوق الناس فيقف اقامتها على المطالبة حدا كان او تعزيرا قد تقدم البحث والخلاف في
ان الحاكم يحكم بعلمه مطلقا لانه اقوى من البينة ومن جملته الحدود ثم ان كانت لله محضا فالمطالب بها والمستوفي لها
كانت من حقوق الناس كحد القذف توقفت اقامتها على مطالبة المستحق فاذا طلب بها حكم بعلمه فيها لان الحكم
بحق الادمي مطلقا يتوقف على التماسه كما تقدم ويؤيد هذا التفصيل رواية الحسين بن خالد عن ابي عبد الله
قال سمعته يقول الواجب على الامام اذا نظر الى رجل يزني او يشرب الخمر ان يقيم عليه الحد ولا يحتاج الى بينة
مع نظره لانه امين الله في خلقه واذا نظر الى رجل يسرق فالواجب عليه ان يزبره وينهاه ويمضي ويدعه قلت كيف
ذاك قال لان الحق اذا كان لله فالواجب على الامام اقامته واذا كان للناس فهو للناس **قوله** اذا شهد بعض
وردت شهادة الباقين قال في ف وط ان ردت بامر ظاهر حد الجميع وان ردت بامر خفي فعلى المردود الحد دون
الباقين وفيه اشكال من حيث تحقق القذف العاري عن بينة ولو شهد واحد بعد شهادة الاربع حد الرابع
دون غيره اذا شهد بعض الاربعة بالزنا فقبلت شهادتهم وشهد الباقي فردت شهادته سواء كان واحدا
ام اكثر فحد الشهود قولان احدهما وهو ظاهر المص حيث استشكل التفصيل وصرح العلامة انه يحد الجميع
لتحقق القذف العاري عن البينة التي يثبت بها الزنا والثاني التفصيل فان ردت الشهادة بامر ظاهر حد
الجميع كما ذكر للاقدام على القذف مع تحقق عدم السماع وان ردت بامر خفي على باقي الشهود فلا حد على
غير المردود لعدم تفريطه اذ لا اطلاع له على الباطن وانما شهدا اعتمادا على ظاهر الحال من عدم المانع
من قبول شهادتهم وثبوت الزنا الموجب لنفي الحد عنهم ولانه لولا ذلك لم يامن كل شاهد بالزنا رد
شهادته او شهادة اصحابه وبعضهم فيكون خوف الحد ذريعة الى ترك الشهادة وتعطيل الحدود وفي
هذا التفصيل قوة واليه ذهب الشيخ في كتابي الفروع وابن ادريس واما المردود فان رده بظاهر
اشكل ان حده وان كان بخفي ففي حده قولان مضى الشيخين ... من انه لا يعلم رد شهادته فهو كغيره
من الشهود وعلم فيكون حاله ... شهادته او علم بجال ... الشهود وهذا اقوى ولا اشكال واختصاص الحد

بالراجع عن الشهادة بعد اداء الجميع سواء استوفي الحد من المشهود عليه ام لا لكمال البينة **قوله** اذا وجد مع زوجته
رجلا يزني بها فله قتلهما ولا اثم في الظاهر وعليه القود الا ان ياتي على دعواه ببينة او يصدقه الولي اذا
اطلع الانسان على ان انسانين ممن يكن من اهل الحدود فمقتضى الاصل عدم جواز استيفائه منهما بنفسه لكن
وردت الرخصة في جواز قتل الزوجة والزاني بها اذا علم الزوج بها سواء كان الفعل يوجب الرجم والجلد
كما لو كان الزاني غير محصن او كانا غير محصنين وسواء كان الزوجان حرين ام عبدين لم بالتفريق وسواء
كان الزوج قد دخل بها ام لا سواء كان دائما ام متعة عملا بالعموم وهذه الرخصة منوطة بنفس الامر اما في الظاهر
فلان ادعى ذلك عليهما لم يقبل وحل القتل بدون البينة ولو قتلهما او احدهما قيد بالمقتول ان لم يقم بينة
على ما يبيح القتل ولم يصدقه الولي واما مع سكوته مع الفعل بالمنا في الانكار ظاهرا او يحلف ان ادعى عليه
وتورى بما يخرجه عن الكذب بان حسن لا يتحقق في نفس الامر مواخذته من تلك الحال وقد روى داود بن فرقد
في الصحيح قال سمعت ابا عبد الله يقول ان اصحاب النبي صلى الله عليه وسلم قالوا لسعد بن عبادة ارايت لو وجدت على بطنها رجلا
ما كنت صانعا به قال كنت اضربه بالسيف قال فخرج رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال ماذا يا سعد فذكر له ما قالوا
وما اجاب به فقال صلى الله عليه وسلم يا سعد وكيف بالاربعة الشهود فقال يا رسول الله واي شيء بعد راي عيني وعلم الله ان قد فعل
قال اي والله بعد راي عينك وعلم الله ان قد فعل لان الله عز وجل قد جعل لكل شيء حدا وجعل لمن تعدى
ذلك الحد حدا واعلم ان مقتضى قوله الا ان ياتي ببينة او يصدقه الولي انه لو اتى ببينة على الزنا من قتلهما قود
عليه وهو يشملما بتمامها لو كان الزنا يوجب القتل او الجلد وحده ويشكل الحكم في الثاني لعدم ثبوت مقتضى
القتل والرخصة منوطة بحكمة في نفس الامر لا في الظاهر الا ان يقال انه اباحت له قتلهما مطلقا واما ثبوت
جريان هذا الحكم ظاهرا على ثبوت اصل الفعل ويختص تفصيل الحد بالرجم والجلد وغيرهما بالامام
دون الزوج وهذا الامر متوقف على تحقيق النص في ذلك والرخصة مقصورة على وجدان الزوج لذلك
بالمشاهدة اما البينة فسماعها من وظيفة الحاكم وفي الحاق الاقرار بالمشاهدة او البينة اشكال
ويظهر من الاحكام جواز ان يامر الزوج الحد على الزوجة على القول بجواز تولية الحد لكن لا يختص بالقتل
كما هو مورد هذه الرخصة بل هو بحسبها يوجبه من جلد وغيره **قوله** من افتض بكرا باصبعه لزمه مهر نسائها

نسائها ولو كانت امة لزمه عشر قيمتها وقيل يلزمه الارش والاول مروي القول بلزوم مهر نسائها عشر القيمة للشيخ
والاكثر استنادا الى الرواية الدالة على ذلك وقد تقدمت مرارا والقول بالارش لابن ادريس اطراحا
للرواية ورجوعا الى حكم الاصل من ان الجناية على الامة يضمن ما انقصت الجناية من قيمتها والاشهر الاول
وان كان المستند لا يخلو من ضعف ولو قيل بوجوب اكثر الامرين من الارش والعشر كان حسنا لان الارش
على تقدير زيادته لسبب نقص حدث في المال الجناية فيكون مضمونا ولو كانت المقتضة زوجة فعل
حراما وعزر واستقر المسمى **قوله** من تزوج امة على حرة مسلمة فوطئها قبل الاذن كان عليه ثمن حد
الزاني وهو اثنا عشر سوطا ونصف وكيفية التنصيف ان يقبض على نصف السوط ويضرب به وقيل ضرب
ما بين ضربين **قوله** من زنى في شهر رمضان نهارا او ليلا عوقب زيادة على الحد لانتهاكه الحرمة و
كذا لو كان في مكان شريف المرجع في الزيادة الى نظر الحاكم وفي حكم رمضان غيره من الازمنة الشريفة
كالاعياد والجمعة ويوم عرفة كما ان المكان الشريف مطلق **الباب الثاني في اللواط والسحق والقيادة** قوله
اما اللواط فهو وطء الذكر بايقاب وغيره وكلاهما لا يثبتان الا باقرار اربع مرات او شهادة اربعة
رجال بالمعاينة اراد بالايقاب ادخال الذكر ولو بعض الحشفة لان الايقاب لغة الادخال فيتحقق
الحكم وان لم يجب الغسل واعتبر في عدنا الايقاب غيبوبة الحشفة ومطلق الايقاب لا بد له عليه بعتبره
مع التفخيذ وبين الاليتين وكلاهما يطلق عليه اسم اللواط وان كان حكمه مختلفا واطلاق اللواط على
هذا العشر في هذا الباب مجوز ولو اطلق الوطء على الايقاب وخص غيره باسم اخر وان اوجب الحد
المخصوص كان اوفق بالاصطلاح ولكنه تبع في اطلاقه على ذلك الروايات فان بعضها دال عليه
فهي رواية حذيفة بن منصور عن الصادق انه سال عن اللواط فقال بين الفخذين وساله عن الموقب فقال
ذاك الكفر بما انزل الله على نبيه صلى الله عليه وسلم وعلى التقديرين فطريق ثبوته طريق الزنا فلا يثبت الا باقرار او البينة وفي
ثبات الاحكام السابقة على ما دون ذلك في الاقرار والبينة **قوله** ويحكم الحاكم فيه بعلمه اماما كان
او غيره على الاصح هذا الحد حق الله تعالى وقد تقدم الخلاف في باب القضاء في حكم الحاكم بعلمه مطلقا
وان الاصح ثبوته كغيره **قوله** ويجب لايقاب القتل على الفاعل والمفعول اذا كان كل منهما

بالغا عاقلا ويستوي في ذلك الحر والعبد والمسلم والكافر والمحصن وغيره لاطلاق الادلة في وجوب قتل
اللائط الموجب اذا كان مكلفا والاخبار به متظافرة والعبد هنا كالحر بالاجماع وان كان الحد بغير القتل
وللشيخ في الباب مستند ظاهر غيره واما استواء الباقين في ذلك فتشتمل عليه النصوص وهي كثيرة
قوله ولو لاط البالغ بالصبي رجما قتل البالغ وادب الصبي وكذا لو لاط بمجنون اما قتل المكلف فلا
حد ... واما الصبي والمجنون فيعزران بما يراه الحاكم صلاحا لعدم التكليف في حقهما الذي هو مناط الحد
وقد روى ابو بكر الحضرمي عن ابي عبد الله عم قال اتي امير المؤمنين عليه السلام برجل وامرأة وقد لاط زوجها
بابنها من غيره ونقبه وشهد عليه بذلك الشهود فامر به امير المؤمنين عليه السلام فضرب بالسيف
حتى قتل وضرب الغلام دون الحد وقال لو كنت مدركا لقتلتك لإمكانك اياه من نفسك قوله
ولو لاط بعبده حدا قتلا او جلدا اي قتلا مع الايقاب وجلدا بدونه لتحقق اللواط المحرم فيثبت موجبه و
نبه بذلك على خلاف بعض العامة حيث نفى الحد بوطء المملوك لشبهة عموم تحليل ملك اليمين قوله ولو
ادعى العبد الاكراه سقط عنه الحد دون المولى لقيام القرينة بكون العبد محل الاكراه فلذلك قبل
قوله فيه بخلاف غيره وينبغي قبول دعوى الاكراه ممن يمكن في حقه ذلك لقيام الشبهة الدارئة للحد
ولو لاط مجنون بعاقل حد العاقل وفي ثبوته على المجنون قولان اشبههما السقوط القول بوجوب
الحد على المجنون للشيخين واتباعهما استنادا الى وجوبه عليه مع الزنا والاصل عندنا تام والاصح ما
اختاره المصنف من عدم وجوبه عليه كالزنا لعدم التكليف الذي هو مناط الحدود على المعاصي
ولو لاط الذمي بمسلم قتل وان لم يوقب ولو لاط بمثله كان الامام مخيرا بين اقامة الحد عليه وبين دفعه
الى اهله ليقيموا عليه حدهم اذا لاط الذمي بمسلم فان كان موجبا للقتل فلا كلام في قتله وان كان مما دون
ذلك فكذلك على وجه يوجب الجلد على المسلم لما روي من ان حد اللوطي مثل حد الزاني ولمناسبته
عقوبة الزنا وان كان فعله مع مثله تخير الامام بين الحكم عليه بحكم شرع الاسلام لعموم الادلة وبين دفعه
الى اهل دينه ليقيموا عليه بمقتضى دينهم وقد تقدم توجيه ذلك في الزنا ولا خصوصية هنا في هذا الباب
عن خصوصه قوله وكيفية اقامة هذا الحد القتل ان كان اللواط ايقابا وفي رواية ان كان محصنا رجم وان

وان كان غير محصن جلد والاول اشهر مذهب الاصحاب ان حد اللائط الموجب القتل ليس الا ويتخير الامام في
جهة قتله فان شاء قتله بالسيف وان شاء القاه من شاهق وان شاء احرقه بالنار وان شاء رجمه
وهو في عدة روايات منها رواية مالك بن عطية الحسنة عن ابي عبد الله عم قال بينا امير المؤمنين عم في ملاء
من اصحابه اذ اتاه رجل فقال يا امير المؤمنين اني اوقبت على غلام فطهرني فقال يا هذا امض الى منزلك
لعل مرارا هاج بك فلما كان من غد عاد اليه فقال له مثل ذلك فاجابه كذلك الى ان فعل ذلك اربع مرات فلما كان
في الرابعة قال له يا هذا ان رسول الله صلعم حكم في مثلك بثلثة احكام فاختر ايهن شئت ضربة بالسيف في عنقك
بالغة ما بلغت او دهداه من جبل مشدود اليدين والرجلين او احراق بالنار فقال يا امير المؤمنين
ايهن اشد علي قال الاحراق بالنار قال فاني قد اخترتها يا امير المؤمنين الحديث ولم ينقل الاصحاب خلافا ما
في ذلك لكن ورد روايات بالتفصيل كما ذكره المص منها رواية ذواوه عن ابي جعفر عم قال الملوط حده
حد الزاني والتفصيل واقع في حد الزاني ورواية العلاء بن الفضيل عن ابي عبد الله عم قال حد اللوطي مثل
حد الزاني وقال ان كان قد احصن رجم والا جلد ورواية حماد بن عثمان قال قلت لابي عبد الله عم
رجل اتى رجلا قال ان كان محصنا القتل وان لم يكن محصنا فعليه الجلد قال قلت فما على المؤتى قال
عليه القتل على كل حال محصنا كان او غير محصن ورواية ابي بصير قال سمعت ابا عبد الله عم يقول في
كتاب علي عم اذا نقب وكان محصنا الرجم وهذه الاخبار مع كثرتها مشتركة في ضعف السند ففي
طريق الاولى ابان وهو مشترك بين الثقة وغيره وفي طريق الثانية محمد بن سنان وضعفه مشهور
وفي طريق الثالثة معلى بن محمد وغيره وفي الرابعة اشتراك ابي بصير مع انها لا تنافي المط لان اثبات الرجم
على المحصن لا ينافي الحكم بقتل غيره بغير ذلك وقد تقدم ان الامام مخير في جهة القتل فاذا رأى رجم المحصن
او تخصيصه بالرجم فله ذلك والشيخ وجه حمل الروايات غير الرابعة على ما اذا كان الفعل دون الايقاب
لما سبق من حكمه فيه قوله والامام مخير في قتله بين ضربه بالسيف او تحريقه او رجمه او القائه من شاهق او
يجمع بين هذه وبين تحريقه قد تقدم في الرواية ما يدل على التخيير ويدل على الجمع بين تحريقه وقتله ما روي
من ان عليا عم قتل قوما في ذلك من بحر في رجل شهد عليه بذلك قوله وان لم يكن ايقابا كالتفخيذ او بين الاليين

فحده مائة جلدة وقال في النهاية يرجم ان كان محصنا ويجلد ان لم يكن والاول اشبه هذا هو القسم الثاني من
اللواط الذي سماه المص لواطا بغير الايقاب وهو ما اذا فعل بين الاليين او بين الفخذين وقد
اختلف الاصحاب في حكمه فالمشهور الجلد مائة لكل منهما ذهب الى ذلك المفيد والمرتضى وابن ابي عقيل
وسلار وابو الصلاح وابن ادريس والمص وسائر المتأخرين للاصل والشك في وجوب الزائد
فيكون شبهة دارئة له ولرواية سليمان بن هلال عن الصادق عم في الرجل يفعل بالرجل فقال ان كان
دون الثقب فالحد وان كان ثقب اقيم قائما ثم ضرب بالسيف وظاهره ان المراد بالحد الجلد وقال الشيخ
في كتابي الاخبار والنهاية وتبعه القاضي وجماعة يرجم ان كان محصنا والا جلد مائة جمعا بين الروايات السابقة
وبين ما روي من قتل اللائط مطلقا بحمل الاول على غير الموقب والثانية عليه ونقل في الخلاف عن الصدوق
ظهر من الصدوق وابن الجنيد وجوب القتل مطلقا لانهم رووا في غير الموقب وجعلوا الايقاب
هو الكفر بالله تعالى اخذا من رواية حذيفة بن منصور عن الصادق عم انه سأله عن اللواط فقال بين الفخذين
وسأله عن الموقب فقال ذاك الكفر بما انزل الله على نبيه صلعم وحمل على المبالغة في الذنب وعلى المستحل
مع ان حذيفة بن منصور ضعيف وسليمان بن هلال مجهول فالروايتان معا ليس شاهدا الا دليلا
قوله ويستوي فيه الحر والعبد والمسلم والكافر استواء الحر والعبد يظهر في صورة وجوب الجلد
بمعنى انه لا ينتصف هنا للعبد بخلاف الزنا وجعل في شرح الارشاد مستند ذلك اجماع الاصحاب في
اما مع ايجابه القتل فالاستواء واضح واما استواء المسلم والكافر فيتم مع عدم كون الفاعل كافرا
والمفعول مسلما والا قتل الكافر مطلقا كما مر وكذا يتم التسوية بينهما في المسائل قوله وان تكرر منه الفعل
وتخلل الحد ثلثا قتل في الثالثة وقيل في الرابعة وهو اشبه قوله هذا متفرع على القول بوجوب الجلد
على غير الموقب والقول بقتله في الثالثة لابن ادريس وقد تقدم في حد الزنا انه اصح روايتين وان كان
القول بقتله في الرابعة احوط في الدماء واليه ذهب الاكثر والتقريب هنا كما تقدم لان المستند صحيحة
يونس العامة في اصحاب الكبائر قوله والمجتمعان تحت ازار واحد مجردين وليس بينهما رحم يعزران من
ثلثين سوطا الى تسعة وتسعين سوطا ولو تكرر ذلك منهما وتخلل التعزير حدا في الثالثة قد اختلف

الاقوال والروايات في حد المجتمعين تحت ازار واحد مجردين فذهب الشيخ وابن ادريس والمص واكثر المتأخرين الى
انهما يعزران من ثلثين سوطا الى تسعة وتسعين اما عدم بلوغ المائة فلعدم بلوغهم الفعل الموجب للحد الكامل
واما عدم نقصان التعزير عن ثلثين فلرواية سليمان بن هلال قال سأل بعض اصحابنا ابا عبد الله عم فقال جعلت فداك
الرجل ينام مع الرجل في لحاف واحد فقال ذوا رحم فقال لا فقال امن ضرورة قال لا قال يضربان ثلثين سوطا
الحديث وفي رواية ابن سنان عنه عم يجلدان حدا غير سوط فيكون الحكم في العاشقين وما بينهما منوطا بنظر
الامام والمستند في الطرفين ضعيف وقال الصدوق وابن الجنيد انهما يجلدان مائة جلدة تمام الحد وبه اخبار
كثيرة منها حسنة الحلبي عن ابي عبد الله عم قال حد الجلد ان يوجدا في لحاف واحد والرجلان يجلدان اذا اخذا
في لحاف ضربا الحد ... ضربا الحد وسئلها حسنة ابي عبيدة عن ابي
جعفر عم وغيرها من الاخبار المعتبرة الاسناد واجاب في المختلف بحمل الحد على اقصى نهايات التعزير
هي مائة سوط غير سوط جمعا بين الادلة وفيه نظر لان هذه اكثر واجود سندا وليس فيها التقييد
بعدم الرحم بينهما وعدم الضرورة اجود لان الرحم لا يجوز الاجتماع المذكور ان لم يؤكد التحريم والرواية
حيث تطلق مطلق القرابة وهو اعم من المحرمية التي عبارة عن تحريم النكاح مؤبدا وهو يقتضي بعموم فائدة
هذا القيد لان القرابة لا دخل لها في تحقيق هذا الحكم قوله وكذا يعزر من قبل غلاما ليس له بمحرم بشهوة
لانه فعل محرم فيستحق فاعله التعزير كغيره من المحرمات بل الامر فيه اكد فقد روي ان من قبل غلاما بشهوة
الجمه الله بلجام من نار ولا وجه للتقييد بعدم المحرمية مع كون التقبيل بشهوة محرما مطلقا ولذلك
اطلق في الاخبار وروى اسحق بن عمار قال قلت لابي عبد الله عليه السلام محرم قبل غلاما من شهوة
قال يضرب مائة سوط قوله واذا تاب اللائط قبل قيام البينة سقط عنه الحد الخ الكلام هنا كما
في الزاني وقد تقدم قوله والحد في السحق مائة جلدة حرة كانت او امة مسلمة او كافرة محصنة او غير
الفاعلة والمفعولة وقال في النهاية ترجم مع الاحصان وتجلد مع عدمه والاول اولى ما اختاره المص من حصر
الحد بالجلد هو المشهور بين الاصحاب ذهب اليه المفيد والمرتضى وابو الصلاح وابن ادريس والمتأخرون
لرواية زرارة عن الباقر عم انه قال المساحقة تجلد والمراد بالجلد الحد المقابل للرجم وهو مائة لان

ذلك هو الظاهر منه ولا منافاة لرواية على ذلك وفيه نظر لان المعروف لا يعرف الحكم بالجلد على المساحقة
في الجملة لا اشكال فيه وانما يتم المطلوب مع عمومه مع ان في سند الرواية كلاما وقال الشيخ في النهاية وتبعه القاضي
ابن حمزة برجم المحصنة وجلد غيرها لحسنة ابي حمزة وهشام وحفص عن الصادق ع انه دخل عليه نسوة فسألته
امراة منهن عن السحق فقال حدها حد الزاني فيتردد بين الجلد والرجم فيكون ذلك الحد مشتركا واجيب بان المشترك
لا يحمل على معنييه الا بقرينة والاصل عدمها بل على احدهما بقرينة وهو هنا الجلد جمعا بين الاخبار وفيه نظر
لجواز ارادة القدر المشترك وهو العقوبة الشاملة للامرين فلا يكون على خلاف الاصل مع ان في سياق الخبر
ما يدل على رجم المحصنة واحد دال عليه فيرجح روايته مع ما فيها على جميع هذه الاخبار
واعلم ان المراد بقوله المراة في الخبر السابق ما ذكره الله ذلك في القران اشارة الى السحق نصا لا الحد
وان كان السوال عنه لانه ع اجابها بانهن اصحاب الرس وصرحت بالجواب ومعلوم انه ليس في القران
بيان حدهن فدل على ان المقصود مجرد ذكرهن وقد روي ان ذلك الفعل كان في اصحاب الرس كما كان
اللواط في اصحاب اللوط قوله واذا تكررت المساحقة مع اقامة الحد ثلثا قتلت في الرابعة بناء على انه لا
يوجب القتل ابتداء فيقتل في الثالثة او الرابعة مع تخلل الحد كما تقدم من نظايره من الكبائر على
الخلاف في الثالثة مع ان رواية يونس شاملة لها لان ما اوجب الحد من المعاصي فهو كبيرة والحديث
في فاعل الكبيرة انه يقتل في الثالثة اذا اقيم عليه الحد مرتين ولكن المشهور الحمل على ما تقدم من الكلام فيه
واعتمد هنا على ما ذهب اليه قوله والاجنبيتان اذا وجدتا في ازار مجردتين عزرت كل واحدة دون
الحد فان تكرر الفعل منهما والتعزير مرتين اقيم عليهما الحد في الثالثة فان عادتا قال في النهاية قتلتا والاولى
الاقتصار على التعزير احتياطا في التهجم على الدم الكلام في تحريم نوم المرأتين مجردتين تحت ازار واحد
كالكلام في الرجلين وقد تقدم ذكر ما فيهما من الاخبار ثم ان اوجبنا في هذا الفعل الحد كاملا فلا
اشكال في قتلهما مع تخلل الحد مرتين او ثلاثا في الثالثة او الرابعة وانما الكلام مع الحكم فيه بالتعزير فان
مقتضاه عدم الحكم بالقتل مطلقا واليه ذهب اكثر المتاخرين وذهب الشيخ في النهاية و
ابن البراج وجماعة وهم من جملة القائلين بالتعزير الى قتلهما في الرابعة مع تخلل الحد لرواية ابي خديجة

خديجة عن الصادق قال لا ينبغي لامرأتين تنامان في لحاف واحد الا وبينهما حاجز فان فعلتا نهيتا عن ذلك فان
وجدهما بعد النهي في لحاف واحد جلدتا كل واحدة منهما حدا حدا فان وجدتا الثالثة حدتا فان وجدتا
في الرابعة قتلتا ولانه كبيرة وكل كبيرة يقتل بها في الرابعة وفيه ان الرواية مع ضعف سندها متروكة
الظاهر لانهم لا يقولون بوجوب الحد لهذا الفعل وقوله ثانيا ان كل كبيرة يقتل بها في الرابعة ان اراد به مع تخلل
الحد فمسلم لكن لا يقولون به هنا وان اراد مطلقا فهو لا يوجبه ولو قيل بالحد كما اختاره الصدوق والا كان
القول بقتلهما في الثالثة او الرابعة اوجه قوله لا كفالة في حد ولا تاخير فيه مع الامكان والامن من توهم
ضرر ولا شفاعة في اسقاطه وجوب الحد حيث يثبت موجبه فوري ومن ثم لم يجز فيه الكفالة لادائها الى تأخيره
وهو غير جائز مع امكان تعجيله واحترز بالامكان والامن عن حد المريض والحبلى ونحوهما فانه يؤخر الى
ان يبرأ حيث لا يقتضي المصلحة تعجيله مخففا كما سبق واستيفاؤه حق واجب على الامام ومن ثم لم تجز
فيه الشفاعة لانه لا يشفع الا فيما هو حقه وقد ورد بذلك روايات كثيرة منها ما روي عن النبي ص انه قال
لا كفالة في حد وقال لاسامة وقد كان يشفع عنده كثيرا يا اسامة لا تشفع في حد وقال من حالت
شفاعته دون حد من حدود الله فقد ضاد الله في امره وعن امير المؤمنين عليه الصلاة والسلم
قال ليس في الحدود نظر ساعة قوله لو وطئ زوجته فساحقت بكرا فحملت قال في النهاية على المرأة الرجم
وعلى الصبية جلد مائة بعد الوضع ويلحق الولد بالرجل ويلزم المرأة المهر اما الرجم فعلى ما مضى من التردد
واشبهه الاقتصار على الجلد واما جلد الصبية فموجبه ثابت وهو المساحقة واما لحوق الولد فلانه
ماء غير زان وقد انخلق منه الولد فيلحق به واما المهر فلانها سبب في اذهاب العذرة وديتها مهر نسائها
وليست كالزانية في سقوط دية العذرة لان الزانية اذنت في الافتضاض وليست هذه كذا وانكر
بعض المتاخرين ذلك وظن ان المساحقة كالزانية في سقوط العقر والاصل في هذه المسألة
ما رواه محمد بن مسلم في الصحيح قال سمعت ابا جعفر وابا عبد الله عليهما السلام يقولان بينا الحسن بن
علي في مجلس امير المؤمنين ع اذ اقبل قوم فقالوا يا ابا محمد اردنا امير المؤمنين قال وما حاجتكم
قالوا اردنا ان نسأله عن مسألة قال وما هي تخبرونا بها فقالوا امرأة جامعها زوجها فلما قام عنها

قامت بحرارتها فوقعت على جارية بكر فساحقتها فالقت النطفة فيها فحملت فما تقول في هذا فقال الحسن عليه السلم
معضلة وابو الحسن لها واقول فان اصبت فمن الله ثم امير المؤمنين ع وان اخطات فمن نفسي فارجو ان
لا اخطئ ان شاء الله تعالى يعمد الى المرأة فيؤخذ منها مهر الجارية البكر في اول وهلة لان الولد لا يخرج
منها حتى تشق فتذهب عذرتها ثم ترجم المرأة لانها محصنة وينتظر بالجارية حتى تضع ما في بطنها ويرد
الى ابيه صاحب النطفة ثم تجلد الجارية الحد فانصرف القوم من عند الحسن فلقوا امير المؤمنين ع فقال ما
قلتم لابي محمد وما قال لكم فاخبروه فقال لو انني المسؤول ما كان عندي فيها اكثر مما قال ابني وروى نحوه اسحاق بن
عمار عن ابي عبد الله ع قريبا من ذلك وعمل بمضمونها الشيخ واتباعه والمصنف وافق على الاحكام الثلاثة
غير الرجم بناء على اصله السابق في حد المساحقة وابن ادريس رد الاحكام كلها عدا اثبات الجلد على
البكر نظرا الى وجود مقتضاه وهو المساحقة واعترض على الرجم بما اعتبره سابقا من كون الحد الجلد مطلقا
وعلى الحاق الولد بالرجل بانه غير مولود على فراشه وقد قال ع الولد للفراش والبكر ليست فراشا
له ولان الفراش عبارة عن المعقود عليها مع امكان الوطء ولا هو من شبهة وعلى الزام المرأة بالمهر فان
البكر مختارة غير مكرهة والزانية بالاختيار لا يوجب المهر فهنا اولى ولانها بغي وقد نهى رسول الله ص
عن مهر البغي والمصنف قد اشار هنا الى الجواب عن جميع ذلك اما عن الحاق الولد فلانه مخلوق من مائه و
هو غير زان بل من وطء صحيح غايته ان النقل حصل من المرأة وذلك لا يسقط حق الرجل وانما يوجب عدم
الحاقه بها من حيث بغيها ونحن نقول به واما المهر فلان المساحقة سبب في اذهاب عذرتها فلزمها
عوضها وهو مهر نسائها وفرق بينها وبين الزانية لان الزانية اذنت في الافتضاض واذهاب العذرة
فلا عوض لها وهذه لم تأذن في ذلك وانما تعدت بالملك صفة الحرجة وبالجملة فقول الشيخ واتباعه
الموجبين للرجم على المساحقة دون هذا الحديث وان عملوا ببعض موجبه وهو ما افتى الفقهاء الثلاثة عليه
لذلك لو ورده فيه والا لاوجبوا الرجم على المحصنة ولقد كان القول به اولى لصحة الرواية و
اعتبار حكمها فكانت ارجح مما استدلوا به على عدمه وبقي من احكام المسألة لحوق الولد بالمرأة
اما الكبيرة فلا يلحق بها قطعا لانه لم يتولد منها وان كانت سببا في تولده واما الصبية ففي الحاقه

الحاقه بها وجهان من حيث انه ولد منها من غير زنا فيلحق بها ومن انتفاء سبب الالحاق وهو العقد الصحيح او
الشبهة ولانه بحكم الزنا ولهذا يجب عليها الحد وهذا اقوى قوله واما القيادة فهي الجمع بين الرجال
والنساء وبين الرجال والرجال للواط الى قوله ويحلق رأسه ويشهر وهل ينفى باول مرة قال في النهاية
نعم وقال المفيد ينفى في الثانية والاول مروي اتفق الجميع على ان حد القيادة مطلقا خمس وسبعون جلدة
واختلفوا في ثبوت شيء آخر معها فاثبت الشيخ معها على الرجل حلق رأسه وشهره في البلد والنفي
من بلده الذي فعل فيه الفعل الى غيره وقال المفيد يجلد المرة الاول ويحلق رأسه ويشهر فان عاد
ثانية جلد ونفي وتبعه ابو الصلاح وسلار وزاد ابو الصلاح فان عاد ثالثة جلد فان عاد رابعة
استتيب فان تاب قبلت توبته وجلد فان ابى التوبة قتل فان تاب ثم احدث بعد التوبة خامسة قتل على
كل حال وليس في الباب من الاخبار سوى رواية عبد الله بن سنان عن الصادق ع وقد سأله عن حد
القواد فقال يضرب ثلثة ارباع حد الزاني خمسة وسبعين سوطا وينفى من المصر الذي هو فيه ودل
على نفيه باول مرة كما ذكره الشيخ لكن ليس فيه الحلق والتشهير مع ان طريقه محمد بن سليمان وهو مشترك
بين جماعة منهم الثقة وغيره ومن ثم جعل المص حلق رأسه وشهرته قولا مؤذنا بضعفه لعدم وقوفه
على مستنده وقد احسن ابن الجنيد ره حيث اقتصر من حكم القيادة على ذكر الرواية الباب الثالث في
حد القذف قوله وهو الرمي بالزنا او اللواط القذف من الذنوب الكبائر وروي انه ص قال اجتنبوا
السبع الموبقات قيل وما هن يا رسول الله قال الشرك بالله والسحر وقتل النفس التي حرم الله واكل
الربا واكل مال اليتيم والتولي يوم الزحف وقذف المحصنات ويتعلق بالقذف الحد بالاجماع قال
تعالى والذين يرمون المحصنات الى قوله فاجلدوهم ثمانين جلدة وروى عبد الله بن سنان في الحسن
قال قال ابو عبد الله ع قضى امير المؤمنين ع ان الفرية ثلث يعني ثلث وجوه رمي الرجل بالزنا واذا
قال ان امه زانية واذا دعي لغير ابيه فذلك فيه حد ثمانون واصل القذف الرمي يقال قذفت
بالحجارة اذا رميتها فكان الساب يرمي المسبوب بالكلمة المؤذية قوله ولو قال لولده الذي اقر به لست ولدي
وجب عليه الحد وكذا لو قال لغيره لست لابيك هذه الصيغة عندنا من الفاظ القذف الصريح لغة وعرفا فيثبت

به الحد لامه ويعزر للشبهة بين الصيغتين على خلاف بعض العامة حيث عزر بلفظها وجعل الثانية قذفا دون
الاولى استنادا الى انه لا يحتاج في القذف بالولد الى مثل ذلك فحمل الثانية على الابلغ فيه وهو تخيل
ذلك منه على القذف بالاجنبي هكذا هنا اذا لم يقصد به القذف والا كان قذفا اجماعا قوله ولو قال
زنت بك امك او يا ابن الزانية فهو قذف للام وكذا لو قال زنى بك ابوك او يا ابن الزاني فهو قذف للاب
ولو قال يا ابن الزانيين فهو قذف لهما ويثبت به الحد ولو كان المواجه كافرا لان المقذوف ممن يجب له الحد فان
تعيين المقذوف من الابوين والمواجه ظاهر فيما لو اختلف حكمهم من ايجاب الحد وعدمه كما لو كان المحكي
بقذفه مسلما والمقول عنه كافرا او بالعكس وفي توقف ثبوته على مرافعة المستحق ثم تعذر كون القذف للابوين
او لاحدهما دون المواجه يعزر للمواجه زيادة على الحد لانه لم يحرم بمواجهته بالقذف وان كان متعلقه
غيره قوله ولو قال ولدت من الزنا ففي وجوب الحد لامه تردد لاحتمال انفراد الاب بالزنا ولا يثبت
الحد مع الاحتمال اما لو قال ولدتك امك من الزنا فهو قذف للام وهذا الاحتمال اضعف ولعل الاشبه
عندي التوقف لتطرق الاحتمال وان ضعف هنا مسئلتان ١ اذا قال لغيره ولدت من الزنا ففي
وجوب الحد بذلك وجهان احدهما وهو الاشهر ثبوته لتصريحه بتولده من الزنا فيكون قذفا صريحا
يثبت به الحد لكن يقع الاشتباه في متعلقه وهو مستحق الحد فذهب الشيخان والقاضي والمص في النكت
وجماعة انه للام لاختصاصها بالولادة ظاهرا وقد علق الولادة الى الزنا بحرف الجر ومقتضاه نسبة
الام الى الزنا لانه على هذا التقدير يكون ولادتها له عن زنا ولانه الظاهر عرفا والحقيقة العرفية اولى
من اللغوية وقيل متعلقه الابوان معا لان نسبته اليهما واحدة فلا اختصاص لاحدهما دون الاخر ولان
الولادة انما تتم بهما فهما والدان لغة وعرفا وقد نسب الولادة الى الزنا وهي قائمة بهما فيكون القذف
لهما وهو احد قولي العلامة والشهيد في الشرح والثاني انه لا يثبت لاحدهما ولا للمواجه اما المواجه فظاهر
لانه لم ينسب الفعل اليه واما الابوان فلان هذا اللفظ يحتمل كون الزنا مختصا بالام لان الولادة مختصة
بها كما ذكر ويكون الاب مشتبها عليه او مكرها فلا يتحقق نسبته اليه بمجرد ذلك وكونه من الاب لان النسب
يقوم بكل واحد منهما ويحتمل كون الام مكرهة او مشتبها عليها ومع ذلك يصدق كونه مولودا من الزنا حيث

حيث يكون الاب زانيا وكونه منهما واذا تعدد الاحتمال في اللفظ بالنسبة الى كل منهما لم يحكم بكونه قذفا لاحدهما
بخصوصه مع الشك في المستحق فيحصل الشبهة الدارئة للحد وهذا هو الظاهر من كلام المص هنا لان قوله لاحتمال انفراد
الاب لا يريد به ان الاب داخل في القذف على التقديرين بل يريد انه كما يحتمل كون النسبة الى الام يحتمل كونها
الى الاب بان يكون منفردا بالزنا ومع الاحتمال يسقط الحد للشبهة وصراحة اللفظ في القذف ومع اشتباه
المقذوف لا يوجب الحد لتوقفه على مطالبة المستحق وهو غير معلوم كما لو سمع واحد يقذف احدا بلفظ صريح
ولم يعلم المقذوف فانه لا يحده بذلك ويمكن الفرق بان الحق هنا شائع في الابوين فاذا اجتمعا على
المطالبة تحتم الحد لمطالبة المستحق قطعا وان لم يعلم عينه ولعل هذا اجود نعم لو انفرد احدهما بالمطالبة
يتحقق الاشتباه واتجه عدم ثبوت الحد لعدم العلم بمطالبة المستحق ٢ لو صرح بذكر الام فقال ولدتك
امك من الزنا فان قلنا بثبوت الحد في السابقة للام خاصة او لهما فلا اشكال في ثبوته هنا لها وهذا مما رجح ابن
ادريس مع عدم القذف في الاولى وان قلنا بعدم ثبوته لهما في السابقة احتمل ثبوته هنا لانه ظاهر في نسبته
اليها ويحتمل العدم لان ولادتها اياه من الزنا اعم من كونها زانية لجواز كون الزاني هو الاب وهي مكرهة
او مشتبه عليها ولان التعدي انما هو الولادة على التقديرين وتوسط الام في الولادة لازم على كلا
التقديرين في المسئلتين وان كان الاشكال في هذه اقوى والمص رحمه الله رجح هنا التوقف ايضا لقيام الاحتمال
الدافع للحد بالشبهة وان ضعف ولو وجه الى ان يجتمع الابوان على المطالبة بالحد كما سبق فيتجه القول بثبوته
مع احتمال العدم ايضا لان مطالبة كل واحد منهما غير معلوم التاثير فجواز الاشتباه مع الانفراد
فكذا مع الاجتماع قوله ولو قال زنيت بفلانة او لطت به فالقذف للمواجه ثابت وفي ثبوته للمنسوب اليه
تردد قال في به يثبت حدان لانه فعل واحد متى كذب في احدهما كذب في الاخر ونحن لا نسلم انه فعل
واحد لان موجب الحد في الفاعل غير الموجب في المفعول ويمكن ان يكون احدهما مختارا دون
صاحبه اذا اضاف الزنا الى المواجه او اللواط الى معين فلا خلاف في كونه قذفا للمواجه لدلالة اللفظ
على وقوعه منه اختيارا واما المنسوب اليه ففي كونه قذفا له قولان احدهما وهو مذهب الشيخ
في به والاتباع الثبوت لان الزنا فعل واحد يقع بين اثنين ونسبة احدهما اليه بالفاعلية والاخر

بالمفعولية فيكون قذفا لهما ولان كذبه في احدهما يستلزم كذبه في الاخر لاتحاد الفعل واعترض المص بمنع
اتحاده لان الموجب في الفاعل التاثير وفي المفعول التاثر وهما متغايران وجاز ان يكون احدهما
مكرها والاخر مختارا او الحق انه فعل واحد واختلاف النسبة يجوز اختلاف الحكم كما ذكر لا اختلاف
الفعل والثاني عدم ثبوته للمنسوب اليه لان مجرد نسبة الفعل اليه اعم من كونه زانيا لجواز الاكراه
وهذا وان كان خلاف الظاهر لانه ممكن فيكون شبهة يدرأ بها الحد وهو اختيار المص في النكت
صريحا وهنا ظاهرا واجيب بالمعارضة بقوله انه منكوح في دبره فانه يوجب الحد اجماعا مع احتمال الاكراه
فدل على عدم قدح مجرد الاحتمال وفيه ان زنيت بفلانة نص في معنى فلانة موقع بها الذي هو في معنى قوله
منكوح في دبره ولا فرق في ثبوته لها الا مع تصريحه بالاكراه فينتفي بالنسبة الى المكره وحيث يحكم بثبوته
لهما يجب لهما حدان وان اجتمعا في المطالبة لان اللفظ هنا متعدد بدليل انه لو اقتصر على قوله زنيت
من دون ان يذكر الاخر يخص القذف للمواجه فيكون الاخر حاصلا بصيغة لفظ كما ذكره المص في النكت
قوله ولو قال لابن الملاعنة يا ابن الزانية فعليه الحد ولو قال لابن المحدودة قبل التوبة لم يجب به
الحد وبعد التوبة يثبت الحد الفرق بين الملاعنة والمحدودة قبل التوبة وان اشتركا في اقامة البينة
على الزنا من حيث ان شهادات الزوج عليها بمنزلة الشهود الاربعة ومن ثم وجب عليها الحد بذلك
ان شهادات الزوج ليست كالبينة الموجبة لثبوت الزنا في حقها مطلقا ومن ثم كان لها دفعه باللعان
ولو كان ثبوته بالبينة المحضة لم يكن لها دفعه فثبوته في حقها بشهاداته انما هو بالنسبة الى الزوج
خاصة فيجب قاذفها بالزنا بخلاف من يثبت عليها بالبينة او الاقرار قبل التوبة فانها خرجت بذلك عن الاحصان
الذي هو شرط ثبوت الحد على القاذف ولو تابت سقط حكم ذلك الفعل وثبت على قاذفها الحد ويدل
عليه حسنة اسمعيل بن الفضيل الهاشمي عن ابيه قال سالت ابا عبد الله وابا الحسن عليهما السلام عن امرأة
زنت فاتت بولد واقرت عند امام المسلمين بانها زنت وان ولدها ذلك من الزنا واقيم عليها الحد وان
ذلك الولد نشأ حتى صار رجلا فافترى عليه رجل هل يجلد من افترى عليه قال يجلد ولا يجلد فقلت
كيف يجلد ولا يجلد فقال من قال له يا ولد الزنا لم يجلد انما يعزر وهو دون الحد واذا قال يا ابن الزانية

الزانية جلد الحد لافترائه عليها بعد اظهارها التوبة واقامة الامام عليها الحد ويدل على ثبوت الحد لقاذف
الملاعنة حسنة الحلبي عن ابي عبد الله عليه السلام في رجل قذف ملاعنة قال عليه الحد قوله ولو قال لامرأته زنيت
بك فلها حد على التردد والمذكور هو المذكور في المسئلة في قوله زنيت بفلانة من حيث احتمال كونها
مكرهة فلا يكون قذفا لها والاقوى ثبوته ما لم يدع الاكراه بتقريب ما سبق واما رواية محمد بن مسلم
عن ابي جعفر عليه السلام في رجل قال لامرأته يا زانية انا زنيت بك قال عليه حد واحد لقذفه اياها واما قوله
انا زنيت بك فلا حد فيه الا ان يشهد على نفسه اربع شهادات بالزنا عند الامام فلا يدل على ثبوت
الحد بقوله انا زنيت بك ولا بنفيه لان حد القذف ثابت على المذكور في الرواية بالكلمة الاولى وهي قوله
يا زانية وبقي حكم الاخرى على الاشتباه ولا يلزم من تعليق الحكم على اللفظين سوى احدهما الا
انه ثابت بالاول من دليل خارج قوله ولو قال يا ديوث او كشخان او يا قرنان او غير ذلك من
الالفاظ فان افادت القذف في عرف القائل لزمه الحد وان لم يعرف فائدتها او كانت مفيدة لغيره
فلا حد ويعزر ان افادت فائدة يكرهها المواجه هذه الالفاظ ليست موضوعة لغة لمعنى يوجب القذف
وانما هي الفاظ عرفية يرجع فيها الى عرف القائل فان افادت القذف لزمه الحد والا فلا قال ثعلب القرنان
والكشخان لم ارهما في كلام العرب ومعناه عند العامة مثل معنى الديوث او قريب منه وقد قيل ان
الديوث هو الذي يدخل الرجال على امرأته وقيل القرنان من يدخلهم على بناته والكشخان على اخواته
وعلى هذا فان كان ذلك مفيدا وقاعدة القاذف يثبت عليه الحد ترجيحا لجانب العرف على اللغة والا فان
افادت فائدة يكرهها المواجه دون ذلك فعليه التعزير وان انتفى الامران فلا شيء قوله وكل
تعريض بما يكرهه المواجه ولم يوضع للقذف لغة ولا عرفا يثبت به التعزير لا الحد كقوله انت ولد حرام او
قوله ولو كان المقول له مستحقا للاستخفاف فلا حد ولا تعزير وكذا كل ما يوجب اذى كقوله يا اجذم
او يا ابرص لما كان اذى المسلم غير المستحق للاستخفاف محرما فكل كلمة يقال له يحصل له بها الاذى ولم
يكن موضوعا للقذف بالزنا واللواط وحكمهما عرفا يجب بها التعزير لفعل المحرم كغيره من المحرمات ومنه
التعيير بالامراض ففي صحيحة عبد الرحمن بن ابي عبد الله قال سالت ابا عبد الله عليه السلام عن رجل يعير فذ

يؤمن به على يجلد قال عليه التعزير والمراد بكون المقول له مستحقا للاستخفاف ان يكون فاسقا متظاهرا
بفسقه فانه لاحرمة له لما روي عن الصادق عم اذا جاهر الفاسق بفسقه فلا حرمة له ولا غيبة وفي بعض
الاخبار من تمام العبادة الوقيعة في اهل الريب وروى داود بن سرحان في الصحيح عن ابي عبد الله عم
قال قال رسول الله صلعم اذا رأيتم اهل الريب والبدع من بعدي فاظهروا البراءة منهم واكثروا من سبهم والقول
فيهم والوقيعة وباهتوهم كيلا يطمعوا في الفساد في الاسلام ويحذرهم الناس ولا يتعلمون من بدعهم
يكتب الله لكم بذلك الحسنات ويرفع لكم به الدرجات في الاخرة ويظهر من قوله فلا حد ولا تعزير ان
بعض المذكورات توجب والا لما كان لتقييده فائدة وليس كذلك لان جميعها موجب التعزير الا
بما ينبغي الحد من قذف على تقدير قذفه مع تظاهره به فان ذلك مما يوجب الحد في غيره لكن
مساقه انه يوجب التعزير والاولى ترك لفظ الحد والاقتصار على نفي التعزير كما صنع في القواعد
واعلم ان الحاق قوله انت ولد حرام بالالفاظ التي لا تدل على القذف هو المشهور بين الاصحاب
بل الشيخان والاكثر وخالف في ذلك ابن ادريس فقال اذا قال له انت ولد حرام فهو كقوله انت
ولد زنا لعدم الفرق بينهما في العرف وعادة الناس وما يريدونه بذلك فيجب فيه الحد لدلالة العرف
على ذلك بل كثيرا ما يطلق على كونه ولد الافعال الخبيثة النفس ونحو ذلك ولو فرض احتمال الامرين
فليس بصريح في القذف لقيام الاحتمال الدافع للحد كاملا وهو قوي فان اكثر الاصحاب ومنهم الشيخ في
ف والمص في النافع وان توقف هنا على انه لا يشترط الحرية في ثبوت الحد الكامل على القاذف
بل ادعى عليه جماعة الاجماع لعموم قوله تعالى والذين يرمون المحصنات الاية والذين جمع معرف يفيد العموم
ولقول الصادق ع في حسنة الحلبي اذا قذف العبد الحر جلد ثمانين هذا من حقوق الناس وفيها اشارة
الى التعليل بان ما كان من حقوق الناس من الحدود لا ينتصف على المملوك وغيرها من الروايات
وقال الشيخ في ط وابن بابويه يجلد العبد اربعين لقوله تعالى فان اتين بفاحشة فعليهن نصف ما
على المحصنات من العذاب ورواية القسم بن سليمان عن ص عم انه سأله عن العبد يفتري على الحر كم يجلد
قال اربعين وقال اذا اتى الفاحشة فعليه نصف العذاب واجيب بان المراد بالفاحشة الزنا على ما

على ما ذكره المفسرون ولا نسلم تناوله غيره فلا يتم والرواية معارضة بالاجماع او بما هو اجود سندا او حملت
على التقية وقد تعجب الشهيد ره في الشرح من المص حيث نقل في المسألة قولين ولم يرجح احدهما مع ظهور
الترجيح فان القول بالتنصيف نادر جدا ثم وقع فيما تعجب منه فاقتصر فيها على نقل القولين في المسألة **قوله**
ولو ادعى المقذوف الحرية وانكر القاذف فان ثبت احدهما عمل عليه وان جهل قيل يحد والظاهر ان القول
قول القاذف اذا ادعى المقذوف الحرية فاذا لتعيم عليه الحد كملا وانكر القاذف وادعى الرقية بناء على
القول بتنصيف الحد على المملوك فان ثبت احد الامرين من الحرية او الرقية بالبينة او غيرها فلا كلام
وان جهل الامران ففي تقديم قول ايهما قولان للشيخ في ف وط ففي الاول اختار تقديم قول القاذف
عملا باصالة البراءة من ثبوت الزايد وفي ط نقل القولين وعلل تقديم قول القاذف بما ذكر وفي
وتقديم قول المقذوف لاصالة الحرية قال وهما جميعا قويان والاقوى ما اختاره المص من تقديم
قول القاذف لتعارض الاصلين المقتضي لقيام الشبهة فان الحد يسقط بها قوله المقذوف ويشترط
فيه الاحصان وهو هنا عبارة عن البلوغ وكمال العقل والحرية والاسلام والعفة فمن استكملها
وجب بقذفه الحد ومن فقدها او بعضها فلا حد وفيه التعزير كمن قذف صبيا او مملوكا او كافرا
او متظاهرا بالزنا احصان المقذوف شرط في وجوب الحد على قاذفه قال تعالى والذين يرمون المحصنات
الاية والمراد هنا الجمع لامور اربعة التكليف وهو يشمل البلوغ والعقل والحرية والاسلام والعفة
عن الزنا والمراد به الوطء الموجب للحد وقد تقدم اطلاق الاحصان على معان اخر غير هذا فمن استكمل
هذه الاوصاف وجب بقذفه الحد والا فالتعزير في غير الاخير فلا شيء في قذف الصبي والمجنون والمملوك
والكافر يعزر للايذاء واما قذف غير العفيف فمقتضى العبارة ايجاب التعزير بايذائه وبه صرح في
عد ونظر فيه شيخنا الشهيد ره من حيث دلالة الخبرين السابقين على سقوط حرمته ولعل القذف
بالزنا مستثنى للبحث واطلاق النهي عنه وقد دل على نفي الحد بقذف الصبي والمجنون صحيحة الفضيل بن
يسار قال سمعت ابا عبد الله عم يقول لا حد لمن لا حد عليه يعني لو ان مجنونا قذف رجلا لم يكن عليه شيء ولو
قذفه رجل لم يكن عليه الحد وفي رواية ابي مريم الانصاري عن الباقر عم وقد سأله عن الغلام يقذف هل

يجلد قال لا وذلك لو ان رجلا قذف الغلام لم يجلد وعلى نفيه بقذف الكافر رواية اسمعيل بن الفضل
قال سألت ابا عبد الله عم عن الافتراء على اهل الذمة واهل الكتاب هل يجلد المسلم الحد في الافتراء
عليهم قال لا ولكن يعزر وعلى نفيه بقذف المملوك رواية عبيد بن زرارة قال سمعت ابا عبد الله عم
يقول لو اتيت برجل قد قذف عبدا مسلما بالزنا لا نعلم منه الا خيرا لضربته الحد حد الحر الا سوطا
وهو دال على نفي الحد واثبات التعزير وليس على انتفائه بقذف غير العفيف دليل صريح والروايتان
السابقتان عن غيرهم يحتملان وفي ذلك ينبغي حملها على الاستخفاف به بغير القذف **قوله** ولو قال
يا ابن الزانية او امك زانية وكانت امه كافرة او امة قال في النهاية عليه الحد تاما لحرمة ولدها
والاشبه التعزير وجه وجوب التعزير خاصة ان المنسوب اليه كافر فلا يجب بقذفه سوى التعزير
كالمواجه به ولاصالة البراءة الذمة من الزائد وحرمة الولد لا تكفي في تحصين الام لما تقدم من
ان شرطه الاسلام وهو منتف والشيخ ره استند في قوله بثبوت الحد الى رواية عبد الرحمن بن
ابي عبد الله عن الصادق عم انه سئل عن اليهودية والنصرانية تحت المسلم فيقذف ابنها قال يضرب
القاذف لان المسلم قد حصنها وفيها ضعف في السند والدلالة اما الاول فلان في طريقها ابان بن
عثمان وهو ناووسي وابان وهو مشترك بين الثقة وغيره واما الثاني فمن وجهين احدهما قوله فيقذف
ابنها فانه اعم من كونه بنسبة الزنا اليها وان كان ظاهرا فيه لان المسلم قد حصنها التعريض بان القذف
بذلك للجنس فقد وقع لا ابنها بل لها ومن ثم كان المطالب بالحد هو الام والثاني من قوله يضرب القاذف
فانه اعم من كونه حدا او تعزيرا الا ان كونه مطلق الضرب ونحوه نقول بانه يثبت به ذلك التعذيب
هذا على الرواية التي رواها الشيخ في التهذيب واما الكليني فانه رواها بطريق اخر وليس فيه
ابان وذكر في متنها بدل قوله يضرب القاذف ويضرب حدا لان اخر عليه ينبغي الامر الى الاخر
ويؤيده التعليل بالتحصين ووافق الشيخ على ذلك جماعة ومنهم ابن الجنيد وذكر انه مروي عن
الباقر عم قال وروى الطبري ان الامر لم يزل على ذلك الى ان اشار عبد الله بن عمر على عمر بن عبد
العزيز بان لا يحد مسلم في كافر فترك ذلك والاقوى الاول **قوله** ولو قذف الاب ولده فقد فعل محرما

يوجب الحد وعليه التعزير وكذا لو قذف زوجته الميتة ولا وارث لها الا ولده نعم لو كان لها ولد من غيره كان لهم الحد
تاما اذا قذف الاب ولده فقد فعل محرما يوجب الحد لو كان من غيره لم يحد لانه لا يثبت على الاب عقوبة لاجل
لاجل ولده من قتل ولا حد وللامام ان يعزره من حيث فعل المحرم لا لاجل حق ولده ويدل على جملة هذه الاحكام
محمد بن مسلم قال سألت ابا جعفر عليه السلام عن رجل قذف ابنه بالزنا قال لو قتله ما قتل به وان قذفه لم يجلد
له قلت فان قذف ابوه امه قال ان قذفها وانتفى من ولدها تلاعنا ولم يلزم ذلك الولد الذي انتفى منه
وفرق بينهما ولم تحل له ابدا قال وان كان قال لابنه وامه حية يا ابن الزانية ولم ينتف من ولدها جلد الحد
لها ولم يفرق بينهما قال وان كان قال لابنه يا ابن الزانية وامه ميتة ولم يكن لها من يأخذ بحقها الا ولدها منه فانه لا يقام
عليه الحد لان حق الحد قد صار لولده منها وان كان لها ولد من غيره فهو وليها يجلد له وان لم يكن لها
ولد من غيره وكان لها قرابة يقومون باخذ الحد جلد لهم **قوله** اذا قذف جماعة واحدا بعد واحد فلكل
واحد حد ولو قذفهم بلفظ واحد وجاؤوا به مجتمعين فلكل حد واحد ولو افترقوا في المطالبة فلكل واحد حد
هذا التفصيل هو المشهور بين الاصحاب ومستنده صحيحة جميل بن دراج عن ابي عبد الله عم في رجل افترى
على قوم جماعة فقال ان اتوا به مجتمعين ضرب حدا واحدا وان اتوا به متفرقين ضرب لكل واحد حدا وانما
حملناه على ما لو كان القذف بلفظ واحد مع انه اعم جمعا بينه وبين رواية الحسن العطار عنه عم في رجل
قذف قوما جميعا قال بكلمة واحدة قلت نعم قال يضرب حدا واحدا وان فرق بينهم في القذف ضرب لكل واحد
منهم حدا فحمل الاول على ما لو كان القذف بلفظ واحد والثانية على ما لو كان القذف بلفظ
واحد والثانية على ما لو جاؤوا به مجتمعين وابن الجنيد عكس فجعل القذف بلفظ واحد موجبا
لاتحاد الحد مطلقا وبلفظ متعدد موجبا للاتحاد ان جاؤوا به مجتمعين والتعدد ان جاؤوا به متفرقين
ونفى عنه في المختلف البأس جمعا بين الخبرين لان الخبر الاول عليه وهو اوضح طريقا لان في الثاني ابان مطلقا وهو مشترك
بين الثقة وغيره والحسن العطار ممدوح خاصة وانما يتم دلالة الخبر الاول عليه اذا جعلنا جماعة صفة
القذف ليدل على تعليله بالفعل وهو افترى ولو جعلناه صفة للقوم يشمل القذف
المتحد والمتعدد فالعمل بمقتضى التفصيل فيهما ولا يقولون به وفي الباب اخبار اخر مختلفة غير معتبرة الاسناد

قوله وهل يحكم في التعزير كذلك قال جماعة ولا معنى للتخلف هنا المشهور بين الاصحاب ان حكم التعزير
حكم الحد في التفصيل السابق فيتعدد مع تعدد السبب بالفاظ متعددة لجماعة لان قال لكل منهم
انت فاسق مثلا او كذا مع اتحاد اللفظ ومجيئهم به متفرقين ويتحد مع مجيئهم به مجتمعين ولا نص على حكم التعزير
بخصوصه لكن تداخل الحد يقتضي تداخل التعزير بالاضعف بطريق اولى فاما التعدد فمضى بان على حكم
الاصل وانكر ذلك ابن ادريس واوجب التعزير لكل واحد منهم محتجا بتعدد السبب المقتضي لتعدد المسبب
والحاقه بالحد قياس لا نقول به ونحن نقول بموجبه الا انه قياس مقبول والتحقيق هنا انه لا معنى للاختلاف
في التعزير لان المرجع في كميته الى نظر الحاكم فلا نفرق فيه بين المتحد والمتعدد لانه اذا راى صلاحا في
زيادة على المعزر زاده يا جميعا ان يكون صالحا للتعدد على تقدير نقصانه عن ذلك وبالعكس ويمكن
ان يظهر للاختلاف معنى بان يدل على تقدير زيادة عدد المقذوفين من عدد اسواط الحد فانه مع الحكم
بتعدد التعزير يجب ان ينقص من الحد لبعض كل واحد منهم سوطا مضاعفا وعلى القول باتحاده لا يجب
له بلوغ الحد بالتعزير مطلقا وقد تظهر الفائدة في صورة النقصان ايضا قوله حد القذف موروث يرثه
المال عدا الزوج والزوجة المراد بكون حد القذف موروثا ان ذكر ان الاقارب
المقذوف الذين يرثون ماله ان يطالبوا به وكذا لكل واحد منهم مع عفو الباقين وليس ذلك على
حد ارث المال فيرث كل واحد حصته منه بل هو مجرد ولاية على استيفاء فلو واحد من الجماعة المطالبة
بتمام الحد وهذا يجمع بين الحكم بكونه موروثا وما ورد من الاخبار بكونه غير موروث بمعنى انه لا يورث
على حد ما يورث المال وانما لا يرثه الزوجان ولم يكن للواحد المطالبة بازيد من حصته منه وفي رواية
عمار الساباطي عن ابي عبد الله ع قال سمعته يقول ان الحد لا يورث كما يورث الدية والمال والعقار
ولكن من قام به من الورثة وطالبه فهو وليه ومن تركه فلم يطلبه فلا حق له وذلك مثل رجل قذف رجلا
وللمقذوف اخوان فان عفا عنه احدهما كان للاخر ان يطالبه بحقه لانها امهما جميعا والعفو اليهما
جميعا قوله ولو قال ابنك زان او لائط او بنتك زانية فالحد لهما لا للمواجه فان سبقا بالاستيفاء
او العفو فلا بحث فان سبق الاب قال في النهاية له المطالبة والعفو وفيه اشكال لان المستحق

المستحق موجود وله ولاية المطالبة فلا يتسلط الاب كما في غيره من الحقوق قد تقدم ان قوله ابنك كذا
ونحوه قذف للمنسوب اليه لا للمواجه لانه لم ينسب اليه فعلا قبيحا ولا لازم ذلك ان حق المطالبة والعفو
فيه للمقذوف لا للمواجه لم يجب كما في غيره من الحقوق والى هذا ذهب الاكثر وقال الشيخ في النهاية للاب
العفو والاستيفاء واحتج له بان العار لاحق به فله المطالبة بالحد والعفو والاكثر على منعه
قوله اذا ورث الحد جماعة لم يسقط بعضه بعفو البعض وللباقين المطالبة بالحد تاما ولو بقي واحد
اما لو عفى الجماعة او كان المستحق واحدا فعفى فقد سقط الحد قد تقدم ان ارث الحد ليس على حد
غيره وانما هو مجرد ولاية فلا يسقط جميعه ولا بعضه بعفو بعض الورثة وانما يسقط بعفو الجميع
لانه حق ادمي يقبل العفو كغيره من حقوقه ولا فرق في ذلك بين الزوجة وغيرها ولا بين
وقوع العفو بعد المرافعة الى الحاكم وقبله وللشيخ قول بان المقذوفة لو رافعت الى الحاكم لم
يكن لها بعد ذلك العفو لصحيحة محمد بن مسلم قال سالته عن الرجل يقذف امرأته قال يجلد قلت
ارايت ان عفت عنه قال لا ولا كرامة وحملها الشيخ على ان عفوها وقع بعد رفعه الى الحاكم و
عليه جمعا بينها وبين ما دل على جواز العفو والصدوق في المقنع استثنى من ذلك الزوجة
فليس لها العفو مطلقا عملا بهذه الرواية مع انها موقوفة كما رايت فلا تصلح مستندا للقولين
خصوصا القول الثاني فانه تخصيص بغير دليل والاصح جواز العفو مطلقا قوله اذا تكرر الحد
بتكرر القذف مرتين قتل في الثالثة وقيل في الرابعة وهو اولى قد عرفت ان القذف من الكبائر
والرواية الصحيحة ان اصحاب الكبائر يقتلون في الثالثة وقيل في الرابعة وهو احوط في مراعاة
حق الدماء وقد تقدم البحث في ذلك مرارا قوله ولو قذف فحد فقال الذي قلت كان صحيحا
وجب بالثاني التعزير لانه ليس بصريح القذف والقذف المتكرر يوجب حدا واحدا الاكثر ويدل
على جميع هذه الاحكام صحيحة محمد بن مسلم عن الباقر ع في الرجل يقذف الرجل فيجلد فيعود عليه بالقذف
قال ان قال الذي قلت لك حق لم يجلد وان قذفه بالزنا بعد ما جلد فعليه الحد وان
قذفه قبل ان يجلد بعشر قذفات لم يكن عليه الا حد واحد قوله ولا يسقط الحد عن القاذف الا بالبينة

المصدقة او تصديق مستحق الحد او العفو ولو قذف زوجته سقط الحد بذلك وباللعان قد عرفت
ان من شرط ثبوت الحد على القاذف احصان المقذوف الذي من جملته العفة فمتى قذف من ظاهره
العفة حكم عليه بالحد لوجود المقتضي وانما يسقط ما حكم به ظاهرا بثبوت كون المقذوف غير
عفيف عن ذنب يوجب الحد كما اشرنا اليه سابقا وذلك لا يحصل الا بالبينة المصدقة للقاذف
في فعل ما قذفه به او تصديق المقذوف على ذلك فيظهر باحدهما عدم وجوب الحد عليه في نفس
الامر وانما ثبت ظاهرا وعلى تقدير انتفاء الامرين يثبت الحد ويسقط عنه بعفو المقذوف عنه لما مر وهذه
الامور الثلاثة يشترك فيها افراد المقذوفين وبين الزوجة افرادا وامرا وهو ان قذف الزوج لها يسقط ايضا
بلعانه لها كما تقدم في بابه قوله الحد ثمانون جلدة حرا كان او عبدا هذا الحكم موضع وفاق وعليه ذلك من قوله تعالى
والذين يرمون المحصنات الى قوله فاجلدوهم ثمانين جلدة فلا فرق بين كون القاذف الذكر والانثى واما الحاق العبد به في
ذلك فمستنده عموم الاية وصريح الروايات وقد تقدم البحث في ذلك قوله ويجلد بثيابه ولا يجرد ويقتصر على الضرب
المتوسط ولا يبلغ به الضرب في الزنا ويدل على ذلك موثقة اسحق بن عمار عن ابي الحسن ع قال المفتري يضرب
بين الضربين يضرب جسده كله فوق ثيابه وفي رواية اخرى عن امير المؤمنين عليه السلام قال امر رسول الله
ان لا ينزع شيء من ثياب القاذف الا الرداء وفي رواية سماعة بن عبد الملك عن ابي عبد الله ع قال قال رسول الله
الزاني اشد ضربا من شارب الخمر وشارب الخمر اشد ضربا من القاذف والقاذف اشد ضربا من التعزير
قوله اذا تقاذف اثنان سقط الحد وعزرا ويدل على ذلك صحيحة ابي ولاد قال سمعت ابا عبد الله ع يقول
اتي امير المؤمنين عليه السلام برجلين قذف كل واحد منهما صاحبه بالزنا في بدنه قال فدرأ عنهما الحد وعزرهما
ومثلها صحيحة عبد الله بن سنان قال سالت ابا عبد الله ع عن رجلين افترى كل واحد منهما على صاحبه فقال
يدرأ عنهما الحد ويعزران قوله قيل لا يعزر الكفار مع التنابز بالالقاب والتعيير بالامراض الا ان
يخشى حدوث فتنة فيحسمها الامام بما يراه التنابز بالالقاب التداعي بها اذا كانت مشتملة على ذم و
القول بعدم تعزيرهم على ذلك مع ان المسلم يستحق التعزير به هو المشهور بين الاصحاب بل لم يذكر كثير منهم فيه
خلافا وكان وجهه تكافؤ السب والجانبين كما يسقط الحد عن المسلمين بالتقاذف لذلك ولجواز الاعراض

الاعراض عنهم في الحدود والاحكام فهنا اولى نعم لو خشي وقوع فتنة بينهم بسبب ذلك فله حسمها بما يراه من كلام
او تعزيرهم دفعا للفتنة ولفعلهم المحرم ونسب الحكم هنا الى القيل مؤذنا بعدم قبوله ووجهه ان ذلك فعل محرم
يستحق فاعله التعزير والاصل عدم سقوطه بمقابلة الاخر بمثله بل يجب على كل منهما ما اقتضاه فعله وسقوطه
يحتاج الى دليل كما سقط الحد عن المتقاذفين بالنص قوله من سب النبي ص جاز لسامعه قتله ما لم
يخف الضرر على نفسه او ماله او غيره من اهل الايمان وكذا من سب احدا من الائمة عليهم السلام هذا الحكم
موضع وفاق وبه نصوص منها رواية علي بن جعفر عن اخيه موسى عليه السلام عن ابيه في حديث طويل
من جملته اخبرني ابي ان رسول الله ص قال الناس في اسوة سواء من سمع احدا يذكرني فالواجب عليه
ان يقتل من شتمني ولا يرفع الى السلطان والواجب على السلطان اذا رفع اليه ان يقتل من نال مني
وسئل ع عمن سمع يشتم عليا ويبرأ منه فقال هو والله حلال الدم وما الف رجل منهم برجل منكم دعه
وهو اشارة الى خوف الضرر بقتله على بعض المؤمنين وعن هشام بن سالم قال قلت لابي عبد الله ع
ما تقول في رجل سبابة لعلي فقال الحلال الدم والله لولا ان تعم به بريئا وفي الحاق باقي الانبياء عليهم
السلام بذلك قوة لان كمالهم وتعظيمهم علم من دين الاسلام ضرورة وفيه ارتداد والحق بعض بالنبي ص
امه وبنته من غير تخصيص فاطمة عليها السلام مراعاة لقدره ص ولا فرق في الساب بين المسلم والكافر
الذمي لعموم النص وقد روي عن علي عليه السلام ان يهودية كانت تشتم النبي ص وتقع فيه فخنقها رجل
حتى ماتت فاطل رسول الله ص دمها قوله من ادعى النبوة وجب قتله وكذا من قال لا ادري محمد بن
عبد الله صادق ام لا وكان على ظاهر الاسلام اما وجوب قتل مدعي النبوة فللعلم بانتفاء دعواه
من دين الاسلام ضرورة فيكون ذلك ارتدادا من المسلم وخروجا من الملة الذي يقر اهلها من الكافر
فيقتل لذلك واما الشاك في صدق النبي ص فان وقع من المسلم فهو ارتداد ايضا احترز بكونه على ظاهر
الاسلام عما لو وقع ذلك من الكافر الذمي كاليهود والنصارى فانه لا يعمل به لاقرارهم على ما هو اعظم
وكذا يخرج به غير الذمي من الكافر وان كان قتله جائزا باعتبار اخر قوله من عمل بالسحر يقتل ان كان
مسلما ويؤدب ان كان كافرا مستند الفرق ما روي عنه ص انه قال ساحر المسلمين يقتل

يا رسول الله لم لا تقتل ساحر الكفار فقال لان الكفر اعظم من السحر ولان السحر والكفر مقرونان وروى اسحق بن
عمار عن الصادق عليه السلام ان عليا عليه السلام كان يقول من تعلم من السحر شيئا كان آخر عهده بربه وحده القتل الا ان يتوب
وقد تقدم في كتاب البيع تحقيق معنى السحر وما يحرم منه **قوله** ويكره ان يزاد في تاديب الصبي على عشرة
اسواط وكذا المملوك هذا النهي على وجه الكراهة لان المرجع في تقديرها الى التاديب والتعزير الى نظر
الحاكم ولا فرق بين كون سببه القذف وغيره من الاسباب المقتضية له وفي رواية حماد بن عثمان قال قلت
لابي عبد الله عليه السلام في ادب الصبي والمملوك فقال خمسة او ستة وارفق وعن [illegible] ولم يذكر بلوغ
بلوغ العشرة وعن امير المؤمنين عليه السلام ان صبيان الكتاب القوا الواحهم بين يديه ليخير بينهم فقال اما انها حكومة
والجور فيها كالجور في الحكم ابلغوا معلمكم ان ضربكم فوق ثلث ضربات في الادب اقتص منه **قوله** ومن ضرب
عبده في غير حد لزمه اعتاقه وهو على الاستحباب القول للشيخ ره وظاهره انه على وجه الوجوب لانه
قال ومن ضرب عبده فوق الحد وكان كفارته ان يعتقه والمستند صحيحة ابي بصير عن ابي جعفر عليه السلام
قال من ضرب مملوكا حدا من الحدود من غير حد اوجبه المملوك على نفسه لم يكن لضاربه كفارة الا عتقه
والمص ره حمل ذلك على الاستحباب ومقتضاه حمل القول وينبغي ان يكون الحمل للرواية والا في
الاستحباب والقول الذي ذكره المص موافق للرواية في كون الضرب حدا في غير موجب الحد واما
الشيخ فغير من المسألة فقال ومن ضرب فوق الحد ومقتضاه الزيادة عليه في الحد الذي استوجبه شرعا وهو
هذا لا دليل عليه من النص **قوله** كل ما فيه التعزير من حقوق الله سبحانه يثبت بشاهدين او الاقرار
مرتين على قول اما ثبوته بشاهدين فلا اشكال فيه لان ذلك حق لغير مال فلا يثبت بدونهما
ولا بهما فلا يتوقف على الزائد لعموم ما دل على اعتبار الشاهدين واما توقفه على الاقرار
مرتين فهو المشهور ولم يذكر العلامة فيه خلافا ونسبه المص ره الحكم الى القول يؤذن برده ووجهه
عموم اقرار العقلاء على انفسهم جائز الصادق بالمرة مع عدم وجود المخصص هنا فيثبت بالاقرار
مرة **قوله** ومن قذف امته او عبده عزر كالاجنبي لعموم ادلة القذف الشاملة للمولى وغيره وفي
[illegible] ان امراة جاءت الى النبي صلى الله عليه وآله فقالت يا رسول الله اني قلت لامتي يا زانية فقالت

هل

فقالت هل رايت علي زنا فقالت لا فقال انها تستقاد منك يوم القيامة فرجعت الى امتها فاعطتها سوطا
ثم قالت اجلديني فابت الامة فاعتقتها ثم اتت النبي صلى الله عليه وآله فاخبرته فقال عسى ان يكون به **قوله** كل من فعل
محرما او ترك واجبا فللامام تعزيره بما لا يبلغ الحد وتقديره الى الامام ولا يبلغ به حد الحر في الحر ولا
حد العبد في العبد هذا هو الضابط الكلي في موجب التعزير ويدخل فيه كل ما لم يوجب الحد مما سبق
من انواع القذف والسب وغيرهما حتى قذف الولد ولده والاستمتاع بغير الجماع من الاجنبية والنظر
الى المحرم وغير ذلك وكون تقديره الى الامام مطلقا مبني على الغالب والا فقد عرفت ان منه ما هو
مقدر وكون غايته ان لا يبلغ به الحد والاجود ان المراد به الحد لصنف تلك المعصية بحسب حالها
فان كان الموجب كلاما دون القذف لم يبلغ تعزيره حد القذف وان كان فعلا دون الزنا لم يبلغ حد
الزنا والى ذلك اشار الشهيد ره والعلامة في [illegible] **قوله الباب الرابع في حد المسكر** في الموجب وهو تناول
المسكر او الفقاع اختيارا مع العلم بالتحريم اذا كان المتناول كاملا [illegible] اربعة شروط الاول التناول
ليعم الشرب والاصطباغ واخذه ممزوجا بالاغذية والادوية [illegible] وادخاله الى البطن بالاكل
او الشرب خالصا وممزوجا بغيره سواء بقي مزجه ممتازا ام لا ويخرج من ذلك استعماله بالاحتقان و
السعوط حيث لا يدخل الحلق لانه لا يعد تناولا ولا يحد به وان حرم مع احتمال حده على نقل [illegible] افساده
الصوم وعلى هذا يحد الشارب من كوز ماء وقعت فيه قطرة من خمر وان بقي الماء على صفته و
كذا متناول الترياق المشتمل عليه مع عدم الاضطرار اليه ومعه على الخلاف السابق في باب الاطعمة **قوله**
ويتعلق الحكم بالعصير اذا غلا واشتد وان لم يقذف بالزبد الا ان يذهب بالغليان ثلثاه او ينقلب خلا و
ما عداه اذا حصلت فيه الشدة المسكرة مذهب الاصحاب ان العصير العنبي اذا غلا بان صار اسفله
اعلاه يحرم ويصير بمنزلة الخمر في الاحكام ويستمر حكمه الى ان يذهب ثلثاه او ينقلب الى حقيقة اخرى
بان يصير خلا او دبسا على قول وان بعد الفرض لانه يصير دبسا لا يحصل غالبا الا بعد
ذهاب ازيد من ثلثيه ونبه بقوله وان لم يقذف بالزبد على خلاف بعض العامة حيث اعتبر
على تحريمه او نجاسته لكن شرط فيه تقذفه بالزبد ولو طبخ العنب نفسه في الحالة بعصيره وجهان

من عدم صدق اسم العصير عليه ومن كونه في معناه **قوله** اما التمر اذا غلا ولم يبلغ الاسكار ففي تحريمه
تردد والاشبه بقاؤه على التحليل حتى يبلغ وكذا البحث في الزبيب اذا نقع بالماء فغلى من نفسه او
بالنار والاشبه انه لا يحرم ما لم يبلغ الشدة المسكرة وجه التردد في عصير التمر او هو نفسه اذا
غلا من دعوى اطلاق اسم النبيذ عليه ح ومشابهته لعصير العنب ومن اصالة الاباحة ومنع اطلاق اسم
النبيذ المحرم عليه حقيقة ومنع مساواته لعصير العنب في الحكم بحيث [illegible] على
اصل الاباحة وهذا هو الاصح واما نقيع الزبيب وهو اذا غلا ولم يذهب ثلثاه فقيل بتحريمه كعصير العنب
لاشتراكهما في اصل الحقيقة ولفحوى رواية علي بن جعفر عن اخيه موسى عليهما السلام والاصح حله للاصل
واستصحاب الحل وخروجه عن اسم العنب الذي عصيره متعلق التحريم ولذهاب ثلثيه بالشمس ودلالة
الرواية على التحريم ممنوعة وقد تقدم البحث في ذلك في الاطعمة **قوله** والفقاع كالنبيذ المسكر في التحريم
وان لم يكن مسكرا هذا مذهب الاصحاب ورواياتهم كثيرة ومنها انه خمر مجهول [illegible] استصغره الناس
في صحيحة ابن بزيع عن ابي الحسن عليه السلام قال سالته عن الفقاع فقال خمر وفيه حد شارب الخمر وقد تقدم الكلام
فيه وفي حقيقته في باب الاطعمة وما قبلها **قوله** واشترطنا الاختيار تفصيا من المكره فانه لا حد
عليه لا فرق في جوازه مع الاكراه بين من وجر في فمه او ضرب او خوف بما لا يحتمله عادة حتى
شربه ويلحق به ما اخاف المكره منه [illegible] ان المضطر لا يخرج منه والاصح خروج ما اوجب حفظ
النفس من التلف كاساغة اللقمة بل يجب ذلك لوجوب حفظ النفس وان حرم التداوي به [illegible]
او حفظ الصحة **قوله** ولا يسقط الحد عن المكره يسقط عن جاهل التحريم او جاهل المشروب او جاهل
المشروب [illegible] بقول لدعوى جهل التحريم من قرب العهد بالاسلام ومن نشا في بلاد بعيدة
عن معاملة بحيث يمكن في حقه ذلك ولو قال علمت التحريم ولم اعلم ان فيه حدا لم يعذر واقيم عليه الحد
لانه اذا علم التحريم فحقه ان يمتنع وكذا يعذر جاهل عينه بان ظنه ماء او شرابا محللا ولم يعلم انه من جنس
المسكر ولكن يظهر ان ذلك القدر لا يسكر فلا يعذر لوجوب اجتنابه مطلقا لكن يمكن هنا الجهل بالحكم
واختصاص التحريم بالقدر الذي يسكر بالفعل فيدرا عنه الحد بذلك للشبهة **قوله** ويثبت بشهادة

بشهادة عدلين ولا يقبل فيه شهادة النساء منفردات ولا منضمات وبالاقرار دفعتين ولا يكفي المرة اما
ثبوته بشهادة العدلين فلا كلام فيه كما دل ظاهره واما عدم قبول شهادة النساء به مطلقا فلما تقدم من
اختصاص شهادتهن بالمال او بما لا يطلع عليه الرجال غالبا واما توقفه على الاقرار مرتين فهو المشهور
وقد تقدم البحث في نظيره **قوله** في الحد وهو ثمانون جلدة رجلا كان الشارب او امراة حرا كان او عبدا
وفي رواية يحد العبد اربعين وهي متروكة عدد حد الشرب ثمانين متفق بين الاصحاب ومستنده الاجماع
وروى العامة والخاصة ان النبي صلى الله عليه وآله كان يضرب الشارب بالايدي والنعال ولم يقدره بعدد فلما
كان في زمن عمر استشار امير المؤمنين عليه السلام في حده فاشار عليه بان يضربه ثمانين وعلله بانه
اذا شرب سكر واذا سكر هذى واذا هذى افترى فجلده عمر ثمانين وعمل به اكثر العامة وذهب بعضهم
الى اربعين مطلقا لما روي ان الصحابة قد روا ما فعل في زمانه صلى الله عليه وآله باربعين اذا تقرر ذلك فالمشهور
بين الاصحاب ان الحر والعبد متساويان في حد الشرب وذهب الى ذلك الشيخان واتباعهما وابن ادريس
والمص ره واكثر المتاخرين لروايات كثيرة دلت على التسوية بينهما سيما رواية ابي بصير عن احدهما
عليهما السلام قال كان علي عليه السلام يجلد الحر والعبد واليهودي والنصراني في الخمر والنبيذ ثمانين فقلت ما بال
اليهودي والنصراني فقال اذا اظهروا ذلك في مصر من الامصار لانه ليس لهم ان يظهروا شربها
ورواية زرارة عن ابي جعفر عليه السلام قال قال علي عليه السلام ان الرجل اذا شرب الخمر سكر واذا سكر هذى
واذا هذى افترى فاجلدوه حد المفتري وهو مطلق شامل للحر والعبد وذهب الصدوق الى تنصيفه
على العبد لرواية ابي بكر الحضرمي قال سالت ابا عبد الله عليه السلام عن عبد مملوك قذف حرا قال يجلد ثمانين
هذا من حقوق المسلمين فاما ما كان من حقوق الله تعالى فانه يضرب نصف الحد قلت الذي من حقوق
الله تعالى ما هو قال اذا زنى او شرب الخمر فهذا من الحدود التي يضرب فيها نصف الحد وهذا الخبر مع [illegible]
وهو مقدم على غيره عند التعارض كما حقق في الاصول ويؤيده رواية حماد بن عثمن قال قلت لابي عبد الله
عليه السلام التعزير كم هو قال دون الحد قلت ثمانين فقال لا ولكنها دون الاربعين فانها حد المملوك
[illegible] على قدر ما يراه الوالي من ذنب الرجل وقوة بدنه وهو شامل باطلاقه او عمومه للانواع

الحدود والشيخ ره حمله على حد الزنا جمعا وحمله ابن جه على الشبهة والحق ان الطريق من الجانبين ضعيف وان رواية
الحضرمي اوضح طريقا ويزيدها التعليل وينبغي ان يكون العمل بها اولى لوقوع الشبهة في الزائد مبدأ
بها الا ان المشهور الاول قوله واذا حد ثلثا قتل في الثالثة وهو المروي قال في ح يقتل في الرابعة وقد
تقدم الكلام في قتل المحدود في الثالثة او الرابعة ونزيد هنا ان الروايات بقتله في الثالثة كثيرة
فمن ثم اختاره المصنف ولم يجعل قتله في الرابعة اولى كما صنع في السابق ومن المختص هنا من الروايات
صحيحة ابن عبيدة عن الصادق ع قال من شرب الخمر فاجلدوه فان عاد فاجلدوه فان عاد فاقتلوه و
صحيحة جميل بن دراج عنه ع انه قال اذا شرب ضرب فان عاد قتل وصحيحة سليمان بن خالد قال كان
امير المؤمنين ع يضرب في النبيذ المسكر ثمانين كما يضرب في الخمر ويقتل في الثالثة كما يقتل في
الخمر وغيرها من الاخبار الكثيرة والقول بقتله في الرابعة للشيخ في ط وخ وقبله الصدوق في
المقنع ووجه الشيخ فخر الدين محتجا بان الزنا اكبر منه ذنبا ويقتل في الرابعة كما مضى فهنا اولى وفيه الثالثة
لان عقوبة هذا اخف من عقوبتها والروايات الكثيرة بقتله في الثالثة مؤيدة للمذهب وابن الصحيحة المتقدمة
بقتل اصحاب الكبائر في الثالثة قوله لو شهد واحد بشربها والآخر بقيئها وجب الحد بناء
على ان ذلك وجوب الحد لو شهدا بقيئها نظرا الى التعليل المروي وفيه تردد لاحتمال الاكراه ولعل هذا الاحتمال
يندفع بانه لو كان دافعا للدفع به عن نفسه اما لو ادعاه فلا حد اصلا في هذه المسألة رواية الحسين بن
علي عن ابي عبد الله ع عن ابائه ان عليا ع جلد الوليد بن عقبة لما شهد عليه واحد بشربها واخر
بقيئها وقال ع ما قاءها الا وقد شربها وعليها فتوى الاصحاب ليس فيهم مخالف صريحا الا ان طريق الرواية ضعيف
لان فيه موسى بن جعفر البغدادي وهو مجهول الحال وجعفر بن يحيى وهو مجهول العين وعبد الله بن عبد
الرحمن وهو مشترك بين الثقة والضعيف فلذلك قال السيد جمال الدين بن طاوس قدس سره
في الملاذ ولا اضمن درك طريقه وهو مشعر بتردده والمصنف هنا صرح بالتردد من حيث ان القيء وان استلزم
الشرب الا ان مطلق الشرب لا يكفي في اثبات الحد بل لا بد معه من وقوعه على وجه الاختيار ومطلقه اعم منه
من الاكراه وينبغي بان الاصل عدم الاكراه لانه لو وقع لادعاه فان اتفق دعواه سمع منه ودرئ عنه الحد

الحد ويشترط مع ذلك امكان مجامعة القيء للشرب المشهود به لتكون الشهادة على فعل واحد فلو شهد احدهما
انه شربها يوم الجمعة والآخر انه قاءها قبله بيوم او بعده وكذلك المجلس ويتفرع عليه ما لو شهدا معا انه قاءها فعلى
القول بقبول شهادة الواحد به يقبل الاثنان نظرا الى التعليل المذكور وربما قيل بعدم قبوله وقوفا على موضع
النص نظرا الى قيام الاحتمال المذكور وكونها شهادة على فعلين والاشهر القبول قوله من شرب الخمر
مستحلا استتيب فان تاب اقيم عليه الحد وان امتنع قتل وقيل يكون حكمه حكم المرتد
وهو قوي اما سائر المسكرات فلا يقتل مستحلها لتحقق الخلاف بين المسلمين فيها ويقام الحد مع شربها
مستحلا ومحرما القول باستتابة الشيخين واتباعهما من غير نظر الى الفطري وغيره استنادا الى امكان
عروض شبهة الشرب مستحلا والحدود تدرأ بالشبهات والاصح ما اختاره المصنف والمتأخرون ومنهم ابن
ادريس من كونه مرتدا فينقسم الى الفطري والملي كغيره من المرتدين لان تحريم الخمر مما يعلم ضرورة من دين
الاسلام وكلما كان كذلك فمستحله كافر وهو يستلزم المدعى هذا اذا لم يمكن الشبهة في حقه لقرب عهده
بالاسلام ونحوه والا اتجه قول الشيخين وعليه يحمل استتابة قدامة بن مظعون وغيره ممن استحلها
في صدر الاسلام بالتأويل هذا حكم الخمر واما غيره من المسكرات والاشربة كالفقاع فلا يقتل مستحلها
مطلقا وان وجب حده لوقوع الخلاف فيها بين المسلمين وتحليل بعضهم اياها فيكون ذلك كافيا
في انتفاء الكفر باستحلالها ولا فرق بين كون الشارب لها ممن يعتقد اباحتها كالحنفي وغيره ومحرما عليها
ولا يكفر لان الكفر مختص بما وقع عليه الاجماع وثبت حكمه ضرورة من دين الاسلام وهو منتف في غير
الخمر قوله من باع الخمر مستحلا يستتاب فان تاب والا قتل وان لم يكن مستحلا عزر وما سواه لا يقتل وان لم
يتب بل يؤدب بيع الخمر ليس حكمه كشربه فان الشرب هو المعلوم تحريمه من دين الاسلام كما ذكر واما تحريم
البيع فليس تحريمه معلوما ضرورة وقد يقع فيه الشبهة من حيث انه يسوغ تناوله على بعض وجوه الضرورات
كما سلف فيعزر بائعه ويستتاب ان فعله مستحلا فان تاب قبل منه وان اصر على استحلاله قتل حدا وكلامه
موضع وفاق وما وقفت على نص يقتضيه واما بيع غيره من الاشربة فلا اشكال في عدم استحقاقه القتل مطلقا
لقيام الشبهة بعدم لفعل الحرام كغيره من المحرمات قوله اذا تاب قبل قيام البينة سقط الحد واذا تاب بعدها

لم يسقط ولو كان ثبوت الحد باقراره كان الامام مخيرا ومنهم من منع التخيير وحتم الاستيفاء هنا وهو الاظهر
التوبة قبل ثبوت موجب العقوبة عند الحاكم مسقطة للحد مطلقا واما بعده فان كان الثبوت بالبينة
لم يسقط واذا كان حد خلاف فالابي الصلاح حيث جوز للامام العفو واما بعد الاقرار فالمشهور انه يسقط
تحتم الحد ويتخير الامام بين العفو والاستيفاء لاسقاط التوبة تحتم اقوى العقوبتين وهو الرجم فلان
يسقط تحتم اضعفها اولى وذهب الى ذلك الشيخ في النهاية واتباعه وابو الصلاح ومن قبله الشيخ في المبسوط
وابن ادريس والمصنف الى انه لا يسقط بل يتحتم الحد لثبوته بالاقرار فيستصحب ولان التوبة موضع التهمة وهذا اقوى
واجيب عن حجة الاولين بوجود الفارق بين الرجم وغيره من حيث تضمنه تلف النفس المأمور بحفظها
شرعا بخلاف صورة الفرض والحق الرجوع في الحكم الى الاصل وهو اثبات الحد الى ان يثبت دليل صالح
للاسقاط ولم يحصل قوله من استحل شيئا من المحرمات المجمع عليها كالميتة والدم والربا ولحم الخنزير ممن ولد
على الفطرة فانه يقتل ولو ارتكب ذلك لا مستحلا عزر مستحل المحرم ان كان ثبوته معلوما من الشرع ضرورة
الفرض والحق الرجوع في الحكم الى الاصل ضرورة فلا شبهة في كفره لانه رد للشرع الذي لا يتحقق
الاسلام بدون قبوله ولو بالاعتقاد وان كان مجمعا عليه بين المسلمين ولكن لم يكن ثبوته ضروريا فقضية
عبارة المصنف وكثير من الاصحاب الحكم بكفره ايضا لان اجماع جميع فرق المسلمين عليه يوجب ظهور حكمه فيكون
امره كالمعلوم ويشكل بان حجية الاجماع ظنية لا قطعية ومن ثم اختلف فيها وفي جهتها ونحن لا نكفر من
رد اصل الاجماع فكيف يكفر من رد مدلوله فلا سيما اعتبار المعتبر الاخر واما مخالف ما اجمع عليه الاصحاب
خاصة فلا يكفر قطعا وان كان ذلك عندهم حجة فما كل من خالف حجة يكفر خصوصا الحجة الاجتهادية
الخفية جدا كهذه وقد اغرب الشيخ ره حيث حكم في بعض المسائل بكفر مستحل ما اجمع عليه الاصحاب وقد تقدم
بعض في باب الاطعمة والاشربة لا شبهة في فساده هذا كله اذا لم يدع شبهة محتملة في حقه والا قبل
منه ولو ارتكب ذلك غير مستحل عزر وان لم يكن الفعل موجبا للحد لان ذلك التعزير في ضمنه قوله
من قتله الحد او التعزير فلا دية له وقيل تجب على بيت المال والاول مروي معهم بثبوت الدية على التقديرين
هو الاظهر لانه فعل سائغ او واجب فلا يتعقبه الضمان ولان الامام محسن في امتثال امر الله تعالى

وان منه حد ووما على المحسنين من سبيل ولحسنة الحلبي عن الصادق ع انه ايما رجل قتله الحد او القصاص
فلا دية له وهي من صيغ العموم وكذا الحد عند من جعل المفرد المعرف للعموم من الاصوليين والقول
بضمانه في بيت المال للمفيد ره لكنه شرط كون الحد للناس فلو كان لله لم يضمن لما روي ان عليا ع
كان يقول من ضربناه حدا من حدود الله فمات فلا دية له علينا ومن ضربناه حدا من حدود
من حقوق الناس فمات فان ديته علينا ومقتضى هذا القول تخصيص الحد وان المراد
بيت المال الامام لا بيت مال المسلمين وفي الاستبصار الدية في بيت المال جمعا بين الاخبار مع ان
الرواية المروية عن علي ع ضعيفة السند ويظهر من ظ وق ان الخلاف في التعزير لا في الحد لانه مقدر
فلا خطأ فيه بخلاف التعزير فان تقديره مبني على الاجتهاد الذي يجوز فيه الخطاء وهذا يتم كون
الحاكم الذي يقيم عليه الحد غير معصوم والا لم يفرق الحال من الحد والتعزير والمسألة مفروضة فيما
هو اعم من ذلك وقد ظهر ان الخلاف في هذا الاخير والتعزير والروايات دالة على الحد او الاعم من
حيث ان التعزير حد والاقوى عدم الضمان مطلقا قوله لو اقام الحاكم الحد بالقتل فبان فسوق
الشاهدين كانت الدية في بيت المال فلا يضمنها الحاكم ولا عاقلته لان ذلك من خطأ الحاكم وخطأ الحاكم
في بيت المال لانه معد للمصالح وكذا القول في الكفارة هنا وفي المسألة الثانية وقيل يجب في ماله
لانه قتل خطاء وتردد الشيخ في طرف الكفارة وكذلك في الف قوله ولو انفذ الى حامل فاقام
حدا فاجهضت خوفا قال الشيخ دية الجنين في بيت المال وهو قوي لانه خطاء وخطأ الحكم في بيت المال
وقيل يكون على عاقلة الامام وهي قضية عمر مع علي ع القول بكون دية الجنين في بيت المال هو الموافق
للقواعد الاصحاب وهو قول الاكثر لان خطأ الحكام محله بيت المال والقول بكونه على عاقلة الامام لابن
ادريس محتجا بانه خطأ محض لانه غير عامد في فعله ولا قصده ولانه لم يقصد الجنين مطلقا وانما قصد امه
فيكون الدية على عاقلته والكفارة في ماله وهو موافق للرواية المشهورة من قضايا امير المؤمنين ع حيث
ارسل عمر خلف حامل ليقيم عليها الحد فاجهضت فسأل الصحابة عن ذلك فلم يوجبوا عليه شيئا فقال
ما عندك في هذا يا ابا الحسن فتنصل من الجواب فعزم عليه فقال ان كان القوم قد قاربوك فقد غشوك

وان كانوا ارثا بوا نقص عضو الدية على عاقلتكم لان قتل الصبي خطأ ملحق به فقال اث والله صحيحه من
بينهم والله لا يخرج حتى تجري الدية على بني عدي ففعل ذلك عليه السلام واجيب عن الرواية بانه لم يرسل
اليها بعد ثبوت ذلك عنها ولانه لم يكن حاكما عنده على قوم وفيه نظر لان جواز الارسال حلفا الغريم لا
يتوقف على ثبوت الحق عليه فان مجرد الدعوى عليه حق الا ان يقال ان هنا لم يكن عليها مدع حسبة لشاهد
وهو بعيد واما الجواب الثاني فلا يليق بذلك المقام والا امير المؤمنين تبعها حكمه ولا كان يسمع
والاولى في ذلك ان الرواية لم ترد بطريق يعتمد عليه فالرجوع الى الاصول المقررة متعين قوله ولو
امر الحاكم بضرب المحدود زيادة من الحدود فمات منه ضمنه الحداد ان لم يعلم الحداد لانه شبيه العمد
ولو كان سهوا فان نصف على بيت المال ولو امره بالاقتصار على الحد فزاد الحداد عمدا فالنصف في ماله
ولو زاد سهوا فالدية على عاقلته وفيه احتمال اخر اذا امر الحاكم والمراد بغير المعصوم بضرب المحدود زيادة
عن القدر الواجب بسبب عمد من حيث قصده للفعل دون القتل ولو كان امره بالزيادة سهوا او غلطا
فالحساب نصف الدية على بيت المال لانه من خطاء الحكام هذا اذا لم يعلم الحداد بالحال والا كان متعمدا
فيكون عليه القصاص لانه باشر الاتلاف هكذا اطلق في ... وينبغي تقييده بقصده القتل وكون ذلك
مما يقتل وكون ذلك به غالبا والا لم يتجه القصاص ولو كان الحاكم قد امره بالاقتصار على الحد فزاد
الحداد عمدا فالحكم كما سبق في تعمده مع الامر او اولى وان زاد سهوا قال المصنف الدية على عاقلته
وهو يحتمل ارادة مجموع الدية نظرا الى انه قتل بعمد وان حصل من فعل فعال وعمد وان الضارب فحال
الضمان كله على العادي كما لو ضرب مريضا مباشرا فعل التلف او القى حجرا في سفينة موقرة فغرقها
استنادا موته الى الزيادة ولا يسقط بسبب الضرب السائغ شيء لكنه لا يوافق السابق وان اريد
به الدية اللازمة من الزيادة وهي النصف لموته بالسببين وهذا هو المطابق لما سلف وبه صرح في
... وللاحتمال الاخر الذي اشار اليه المصنف يحتمل ان يريد به توزيع الدية على الاسواط الزائدة
والواقعة في الحد ويسقط منها بحساب الحد لان السبب مركب من المجموع وان يريد به ثبوت نصف الدية
فيما لو حمل تقديرا السهو لانه قاصد الفعل وانما الخطأ في قصده القتل وان زيد ذلك مع ثبوت القصاص

القصاص عليه مع التعمد مطلقا مع ... نصف الدية عليه او بحساب الاسواط الباب الخامس في حد السرقة قوله
في شرائط السارق البلوغ فلو سرق الصبي لم يحد ويعزر ولو تكررت سرقته وفي النهاية يعفى عنه اولا فان عاد
حكت انامله حتى يدمى فان عاد قطعت انامله فان عاد قطع كما يقطع الرجل وبهذا وردت روايات ما اختاره المص
من عدم ثبوت القطع على الصبي هو المشهور بين المتاخرين وهو الموافق للاصل من ارتفاع القلم
عن الصبي حتى يبلغ وانه غير مواخذ شرعا على افعاله ولا على اقواله لانه يعزر على شيء ولا يجب عليه شيء ثم
يؤدب بما يراه الحاكم حسما للمادة والقول الذي نقله الشيخ في النهاية وانضم عليها الصحيح ومن في الكثرة
الاخبار الواردة به فمنها صحيحة عبد الله بن سنان عن الصادق قال سالته عن الصبي يسرق قال يعفى عنه مرة او
مرتين ويعزر في الثالثة فان عاد قطع اسفل من ذلك وصحيحة محمد بن مسلم عن احدهما عليهما السلام قال سالته
عن الصبي يسرق قال اذا سرق وهو صغير عفي عنه فان عاد قطعت بنانه فان عاد قطع اسفل من بنانه فان عاد
قطع اسفل من ذلك وحسنة الحلبي عن الصادق اذا سرق الصبي عفي عنه فان عاد قطعت اطراف الاصابع فان
عاد قطع اسفل من ذلك وقال اتي علي بجارية قد سرقت فحك اصابعها حتى ادماها ... قطع اطراف الاصابع وهذه الاخبار
مع وضوح سندها وكثرتها مختلفة الدلالة وينبغي حملها على كون الواقع تاديبا منوطا بنظر الامام
لا حدا قوله العقل فلا يقطع المجنون ويؤدب وان تكررت منه هذا اذا سرق في حال جنونه اما
لو سرق عاقلا ولو في حال افاقته كذي الادوار قطع ولا يمنع عروض الجنون استصحابا لما ثبت قبله
ويؤيد قوله وان تكررت منه على خلاف حكمه للصبي حيث قيل فيه مع التكرار بالقطع في الجملة والفارق
النص ولكن يؤدب بما يراه الحاكم حسما لجرأته وفي ترتب تاديبه الى العقل ولعل العدم تمييزه المؤ
لادراك الضرب بالتاديب هنا ودونه ولكن هذا يختلف باختلاف احوال الجانين فان منهم من يردعه
التاديب وهم الاكثر ومنهم من لا يتاثر بذلك والمجنون فنون واناطة التاديب برأي الحاكم يحصل الحكم
قوله ارتفاع الشبهة فلو توهم الملك فبان غير ما لك لم يقطع وكذا لو كان المال مشتركا فاخذ ما يظن
انه قدر نصيبه اما انتفاء القطع مع توهم الملك فواضح لانه شبهة والحدود تدرا بالشبهة القطع من افراد
الحدود واما انتفاؤه مع اخذه من المال المشترك بظنه قدر نصيبه فلانه مع مطابقة الواقع اخذ قدر نصيبه او نقصانه عن

النصيب يمكن ان يقع جميع الماخوذ في نصيبه عند القسمة فلا يكون قد اخذ من مال الغير شيئا ومع ظهور
خطأ ظنه وزيادة الماخوذ عن نصيبه بقدر النصاب يكون ذلك شبهة يدرا بها الحد ويشترك الجميع
في ان القسمة وان كانت فاسدة فانها معتبر بشبهة واو بركنا اطلقه جماعة وقيده بعضهم بما اذا كان
المال المشترك مما يجري فيه الاجبار على القسمة كالحبوب وسائر الاموال المثلية لتمكن فرض تعاطيه القسمة
وجعلها شبهة ولو بها وان كانت فاسدة فلو كان مما كان لا يجري فيه الاجبار كالثياب وسرق منه بعض
دينار شركان فيه على السوية او ثلثه ارباع ما ثلثاه للسارق قطع لانه يجري فيه الاخذ يكون قد اخذ نال الشريك
وفي كل واحد من الشقين نظر لان منع الاجبار ولا يجيز الشريك والاستبداد جاء منه بل مع امتناع
الشريك من القسمة وبل مزوجة بما هو اعم من ذلك والحق ان اخذ المال المشترك مطلقا حيث لا يجوز
الاستبداد وبقسمة للشريك بان كان يتوهم الاخذ جواز استبداده بالاخذ بنفسه فهو كتوهم الملك
في السابق فيدرأ للشبهة بل هنا اولى لتحقق ملكه في الجملة وان كان يعلم عدم جواز الاستبداد بالقسمة
او بالاخذ بدون اذن الشريك احتمل ان يقطع مع اخذه من نصيب الشريك قدر النصاب لوجود
المقتضي للقطع وهو سرقة مال الغير بشرطه وانتفاء المانع اذ ليس الا كونه شريكا وهو لا يكفي في المانع
والتفصيل بزيادة الماخوذ عن قدر نصيبه بقدر النصاب للروايات الاتية الدالة على عدم قطع الغانم
بسرقته من الغنيمة قدر نصيبه فادون فلا فرق على التقدير بين تناول القسمة وعدمه قوله ارتفاع
الشركة فلو سرق من مال الغنيمة فيه روايتان احدهما لا يقطع والاخرى ان زاد ما سرق عن
نصيبه بقدر النصاب قطع والتفصيل حسن الرواية الاولى رواها محمد بن قيس عن ابي جعفر
قال قضى امير المؤمنين في رجل اخذ بيضة من المغنم وقالوا انه سرق اقطعه فقال اني لم اقطع
احدا فيما اخذه شركا وقريب منها رواية السكوني عن ابي عبد الله قال قال امير المؤمنين
اربعة لا قطع عليهم المختلس والغلول ومن سرق من المغنم والاجير لانها خيانة وعمل بمضمونها
المفيد وسلار من المتقدمين وفخر الدين من المتاخرين وتوقف في طريق الرواية الاولى سهل بن زياد
مع كون محمد بن قيس مشتركا وفي الثانية واخر بالسكوني واما الرواية الاخرى فرواها عبد الله

عبد الله بن سنان في الصحيح عن ابي عبد الله قال قلت رجل سرق من المغنم اي شيء يجب عليه ان يقطع قال
ينظر كم الذي نصيبه فان كان الذي اخذ اقل من نصيبه عزر ودفع اليه تمام ماله وان كان الذي اخذ
مثل الذي له فلا شيء عليه وان كان اخذ فضلا بخمس وهو ربع دينار قطع والعمل بهذه الرواية لصحتها
وموافقتها للقواعد الشرعية عمل اكثر الاصحاب بمضمونها ونبهاد لالة على ان الغانم يملك من الغنيمة
بالحيازة او على ان الشبهة كما شق عن سبق الحكم بها وفي المسألة رواية اخرى بقطعه مطلقا رواها
عبد الرحمن بن ابي عبد الله عن الصادق قال سالته عن البيضة التي قطع فيها امير المؤمنين عليه السلام قال
كانت بيضة حديد سرقها رجل من المغنم فقطعه وهذه الرواية اجود اسنادا من الاولى ويمكن الجمع على خلاف
ما دلت عليه وحملت على ما اذا زادت عن نصيب السارق بمقدار النصاب جمعا وعلى كون السارق
ليس من الغانمين اذ لا دلالة فيها على كونه منهم وكلاهما حسن قوله ولو سرق من المال المشترك قدر نصيبه
لم يقطع ولو زاد بقدر النصاب قطع قد تقدم الكلام في هذه المسألة وانما ذكرها مرتين لمناسبة
الاولى لشرط ارتفاع الشبهة تفريعه وصنعها للشريك وان زاد عن نصيبه وما سبق هنا شرط
انتفاء الشركة على تقدير انتفاء الشبهة ومن ثم فرضها على تقدير احد الشريك بتقدير نصيبه جزما او
اخذه الزائد بقدر النصاب جزما وجزم بعدم القطع مع اخذه لقدر حصته وثبوته مع الزيادة بقدر
النصاب ويظهر من الروايات المذكورة في السرقة من الغنيمة لان شركة الغانم اضعف من شركة المالك
الحقيقي للمالك في ملكه فاذا قيل بعدم قطع الغانم فالشريك اولى قوله ان يهتك الحرز منفردا او
مشاركا فلو هتك غيره واخرج هو لم يقطع هذا يتضمن شرطين احدهما كون المال محرزا فلا قطع في
سرقه ما ليس بمحرز لما روي عن النبي انه قال لا قطع في ثمر معلق ولا في حريسة جبل فاذا اواها المراح او الحرز
فالقطع فيما بلغ ثمن المجن وحريسة الجبل ما سرق من الجبل من المواشي ويقال ان سارقها يسمى حارسا
واشتراطه للقطع ايواء المراح والجرين يدل على انه لا قطع فيما لم يحرز ومن علي قال لا يقطع الا من نقب
نقبا او كسر قفلا والثاني ان يكون الاخذ هو هتك الحرز اما بالنقب او فتح الباب او كسر القفل ونحو
ذلك فلو هتك الحرز واحد واخرج اخر فلا قطع على احدهما اما الاول فلانه لم ياخذ من حرز ويجب على الاول ضمان

ما افسد من الحداد وغيره وعلى الثاني ضمان المال وفي بعض العامة قول بثبوت القطع على الثاني خلافا لما
من حرز ويجب على الاول ضمان ما افسده لتلك بعد ذلك نسبته الى اسقاط الحد واثبات اخرون القطع على
الاول لعله لانه ورد موعون في السارق وظاهر عدم صلاحية الامرين لاثبات الحكم ولو تعاونا على النقب
ونحوه مما يحصل به الهتك للحرز وانفرد احدهما بالاخراج فالقطع على المخرج خاصة ولو انعكس فانفرد احدهما
بالهتك وشاركه غيره في اخراج النصاب فلا قطع على احدهما لان كلا منهما لم يسرق نصابا لانهم لو اخرجا
نصابين بالاشتراك او بانفراد كل منهما بنصاب قطعا ولو اخرج المتاع بنفسه او شاركه في نحو الاخراج
بالمباشرة او بالسبب مثل ان يشده بحبل ثم يجذبه من خارج او يضعه على دابة او على جناح طائر من
شانه العود اليه ولو امر صبيا غير مميز باخراجه تعلق به الامر القطع لان الصبي كالآلة ظاهرا اكتفاء
بالمشاركة الحكم بالقطع على تقدير اخراج الاثنين فصاعدا نصابا واحدا ويشكل بعدم صدق سرقة
النصاب على كل واحد بخصوصه وقيل يشترط بلوغ نصيب من يحكم بقطعه نصابا فلا يشترط بلوغ نصيب
من يحكم بقطعه نصابا فلا يقطع من قصر نصيبه عنه ولعل هذا اظهر ويعتبر في الاخراج بالسببيات ان يكون
المباشر مما يصلح لاسناد الفعل اليه كما يقتضيه الامثلة فلو كان المخرج لعدم سببه مميزا فلا قطع على السبب
ويعتبر في المباشر اجتماع الشروط في الحكم بقطعه بان يكون مشاركا في هتك الحرز مكلفا مخرجا للنصاب
المعتبر فذلك **قوله** الا ان يكون والدا من ولده ويقطع الولد لو سرق من الوالد وكذا يقطع الاقارب
وكذا الام لعموم اية السرقة وغيرها من الادلة المتناولة السرقة الاقارب والاجانب لكن في ذلك سرقة الاب
وان علا من الولد بالاجماع فيبقى الباقي على العموم والحق ابو الصلاح الام بالاب ونفى عنه في المختلف البأس
لانها احد الابوين ولاشتراكهما في وجوب الاعظام والحق بعض العامة بهما من يجب نفقته على الاخر
لما بين الفروع والاصول من الاتحاد وكذا كل واحد من الزوجين لمصاحبة الاخر ومن حاجاته ان
لا يقطع يده بسرقة ذلك المال ونعم اخرون الحكم في كل قريب ويخصص العموم بمثل هذه الادلة لا
يخفى ما فيه **قوله** وان ادعى سرقة لو هتك مستترا حرزا لم يقطع وكذا المستاجر والضامن لان
الاول لا يسمى سارقا بل غاصبا والثاني لم يخرج من دونه **قوله** لا يقطع عبد الانسان لسرقة ما

ما له ولا عبد الغنيمة بالسرقة منها لان فيه زيادة اضرار بهم فيؤدب بما يحسم الجرأة ويستند هذا الحكم الخاص
للاصل ورواية محمد بن قيس عن ابي جعفر ع قال قضى امير المؤمنين ع في عبد سرق واختان من مال مولاه
قال ليس عليه قطع وفي حديث اخر عن امير المؤمنين ع قال عبدي اذا سرقني لم اقطعه وعبدي اذا سرق
غيري قطعته وعبد الامارة اذا سرق لم اقطعه لانه فيء وفي طريق الروايات ضعف ولكن لا راد والمص علل
الحكم بان في القطع زيادة اضرار والحد شرع لحسم الجرأة ودفع الضرر فلا يدفع الضرر بالضرر وهو
تعليل للنص بعد ثبوته اما كونه علة برأسه فموضع نظر **قوله** يقطع الاجير اذا احرز المال من دونه وفي
رواية لا يقطع وهي محمولة على حال الاستيمان كون الاجير كغيره من السارقين في قطعه اذا سرق من
مال المستاجر بشرطه هو المشهور بين الاصحاب لعموم الاية وغيرها من الادلة وقال الشيخ في النهاية لا قطع عليه
استنادا الى رواية سليمان انه قال سألت ابا عبد الله ع عن الرجل استاجر اجيرا فسرق من بيته هل يقطع
يده قال هذا موتمن ليس بسارق وهذا خائن وحسنة الحلبي عن ابي عبد الله ع انه قال في رجل استاجر اجيرا
فاقعده على متاعه فسرقه قال هو موتمن ورواية سماعة قال سألته عمن استاجر اجيرا فاخذ الاجير متاعه فسرقه
قال هو موتمن ثم قال الاجير والضيف امناء ليس يقع عليهما حد السرقة والمص ره وغيره من الاصحاب
حملوا الروايات على ما لو كان المستاجر استامنه على المال ولم يحرزه عنه وفي الروايات ايماء اليه وفي
رواية الحلبي تصريح به هذا مع ضعف الاولى باشتراك سليمان الراوي بين جماعة منهم المقبول وغيره و
الاخيرة بالوقف والاسناد **قوله** وفي الضيف قولان احدهما لا يقطع مطلقا وهو المروي والاخر
يقطع اذا احرز من دونه وهو اشبه القول بعدم قطع الضيف للشيخ في النهاية وجماعة منهم ابن الجنيد والصدوق
وابن ادريس محتجا عليه بالاجماع ومستندهم على الحكم الرواية السابقة ورواية محمد بن قيس عن الباقر ع
قال الضيف اذا سرق لم يقطع واذا اضاف الضيف ضيفا فسرق قطع ضيف الضيف والاصح القطع للعموم
وعليه المص وجميع المتاخرين وحمل الروايات مع اشتراكهما في ضعف السند على ما لو لم يحرز المال عنه و
نبه عليه الحكم بقطع ضيف الضيف لان المالك لم يأتمنه **قوله** لا قطع فيما نقص عن ربع دينار ويقطع
فيما بلغه ربعا خالصا مضروبا عليه السكة او ما قيمته ربع دينار ثوبا كان او طعاما او فاكهة او غيره كان

اصله الاباحة او لم يكن وضابطه ما يملكه المسلم وفي الطين وحجارة الرخام رواية بسقوط الحد
ضعيفة يعتبر في ثبوت القطع على السارق بلوغ سرقته قيمة النصاب بالاجماع على ما ولكن اختلفوا في
في مقداره فالمشهور بينهم انه ربع دينار من الذهب الخالص المضروب بسكة المعاملة او ما قيمته
ربع دينار فلا قطع فيما دون ذلك لما روي عن النبي ص قال تقطع اليد في ربع دينار فصاعدا
وعدة روايات اخرى لا قطع الا في ربع دينار وصحيحة محمد بن مسلم عن الصادق ع قال قلت له في كم يقطع السارق
فقال في ربع دينار قال قلت له في درهمين فقال في ربع دينار بلغ الدينار ما بلغ قال فقلت له ارايت
من سرق اقل من ربع دينار هل يقع عليه حين سرق اسم السارق وهل هو عند الله سارق في تلك
الحال فقال كل من سرق من مسلم شيئا قد حواه واحرزه فهو يقع عليه اسم السارق وهو عند الله السارق
ولكن لا يقطع الا في ربع دينار او اكثر ولو قطعت يد السارق فيما هو اقل من ربع دينار لالفيت
عامة الناس مقطعين وغيرها من الاخبار الكثيرة واعتبر ابن ابي عقيل دينارا فصاعدا او قال ابن
بابويه يقطع في خمس دينار او في قيمة ذلك للشيء وظهر ابن الجنيد الميل اليه والمذهب هو الاول وفيه نفي
ثوبا كان او طعاما او فاكهة كان اصله الاباحة او لم يكن على خلاف ابي حنيفة حيث ذهب الى انه لا قطع
فيما كان مباح الاصل الا في خشب الساج والحق بعضهم به الابنوس والصندل والعود واخرون الخشب
المعمول كالسرير والابواب ولا فيما كان رطبا او متعرضا للفساد كالرطب والتين والتفاح والبقول
والرياحين والشواء والهريسة والفالوذج واللحم والشمع المشتعل لنا عموم الاية وما روي وهو عنه ع
وقد سئل عن الثمر المعلق فقال من سرق منه شيئا بعد ان يؤويه الجرين فبلغ ثمن المجن فعليه القطع وكان
ثمن المجن عندهم ربع دينار والرواية التي اشار اليها المص بسقوط الحد عن سارق الرخام
ونحوه رواها السكوني عن ابي عبد الله ع قال قال رسول الله ص لا قطع على من سرق الحجارة يعني
الرخام واشباه ذلك ولا يخفى حال السند **قوله** ومن شرطه ان يكون محرزا بقفل او غلق او
دفن وقيل كل موضع ليس لغيره الدخول اليه الا باذنه لا شبهة في اعتبار كون السرقة من الحرز
في ثبوت القطع وانما الكلام في حقيقته فان الشرع اعتبر الحرز ولم يبين له حدا بطريق يعتمد عليه و

وما هذا شانه يجب الرجوع فيه الى العرف كالقبض والتفرق عن مكان البيع واحياء الموات ونحو ذلك وقد دل
العرف على ان القفل على الظرف الذي لا ينقل عادة كالبيت والصندوق الكبير والغلق على الدار والدفن في الما
حرز في الجملة اي كان المرجع في تفاصيله الى العرف وذلك يختلف باختلاف المال المحرز فحرز الثياب الصندوق
المقفل وحرز الدواب الاصطبل والمراح الموثق بالغلق وحرز الاشياء التي من شانها ان توضع في
الدكاكين هو مع سمعها بما يناسبها من وضعها وتعلقها وغيرهما والى نحو ذلك ذهب الشيخ في ط وقال في ف
كل موضع حرز لشيء من الاشياء فهو حرز لجميع الاشياء ولا يخفى ما فيه والقول بتحديده بكل موضع ليس لغير
مالكه الدخول اليه الا باذنه للشيخ في النهاية وتبعه ابن ادريس بان الدار المفتوحة او التي لا باب لها
ليس لغير المالك الدخول اليها بغير اذنه ولا يجب القطع بالسرقة منها وهذا الايراد غير محله واعتذر له
بجواز ان يكون مراده ليس لغيره المتصرف الدخول فيه بسلب القدرة لا الجواز الشرعي وهو حمل بعيد
مخالف لمفهوم الروايات التي استند اليها في ذلك **قوله** فالجيب لا يقطع سارقه كالماخوذ من
والحمامات والمواضع المأذون في غشيانها كالمساجد وقيل اذا كان المالك مراعيا له كان حرزا كما قطع
النبي ص سارق مئزر صفوان في المسجد وفيه تردد لا شبهة في ان المواضع المطروقة من غير مراعاة المالك
كالمذكورة ليست حرزا واما مع مراعاة المالك فذهب الشيخ في ط ومن تبعه الى كونه حرزا بذلك ولهذا قطع النبي ص
سارق رداء صفوان بن امية في المسجد لكونه محرزا بالمراعاة والرواية مروية بطرق كثيرة منها
حسنة الحلبي عن ابي عبد الله ع قال سألته عن الرجل ياخذ اللص يرفعه او يتركه فقال ان صفوان بن امية كان
مضطجعا في المسجد الحرام فوضع رداءه وخرج يهريق الماء فوجد رداءه قد سرق حين رجع اليه فقال من ذهب
بردائي فذهب يطلبه فاخذ صاحبه فرفعه الى النبي ص فقال ص اقطعوا يده فقال صفوان تقطع يده من اجل ردائي
يا رسول الله فقال نعم قال فانا اهبه له فقال رسول الله ص فهلا كان هذا قبل ان ترفعه الي قلت فالامام
بمنزلته اذا رفع اليه قال نعم وفي الاستدلال بهذا الحديث للقول بان المراعاة حرز نظر لان المفهوم
وبه صرح كثير ان المراد بها النظر الى المال فانه لو نام او غفل او غاب فات الحرز فكيف يجتمع الحكم بالحرز
مع فرض كون المالك نائما عنه وفي بعض الروايات ان صفوان نام فاخذ من تحته والكلام فيها كما

سبق وان كان النوم عليه اقرب الى المراعاة مع الغيبة وقد ذكر في المسألة على هذا التقدير واكتفى في
حرز الثوب بالنوم عليه او الاتكاء عليه او التوسد واحتج عليه بحديث صفوان وانه سرقه من تحت رأسه
من المسجد وانه كان متوسدا اياه وهذا اوجه مع انه جعل المراعاة حرزا اشكال من جهة الاحراز لان
السارق ان اخذ المال مع نظر المالك اليه لم يتحقق الشرط وهو اخذه سرا وانما يكون مستلبا غاصبا وهو
لا يقطع وان كان مع الغفلة عنه لم يكن محرزا بالمراعاة فظهر ان السرقة لا تتحقق مع المراعاة وان جعلناها
حرزا وهذا هو الوجه نعم رواية صفوان على الوجه المروي عنها لا تصلح دليلا على مذهب ابن ابي عقيل من ان
السارق يقطع من اي موضع سرق من بيت او سوق او مسجد او غير ذلك واحتج عليه بهذه الرواية وبعض
العلماء فسر الحرز بما كان في خطر لكونه ملحوظا غير مضيع اما بلحاظ دائم او بلحاظ معتاد وعلى هذا يتوجه
الحكم في الرواية بالقطع لسارق الرداء لان سارقه في المسجد على خطر من ان يطلع عليه وهذا التفسير
متوجه ومناسب لما يقتضيه النظر من كون المراعاة بالعين حرزا في مجامعته لامكان معرفة معاملة المالك انه
لا يشترط فيه دوام النظر بل المعتاد منه المجامع للغفلة على وجه يمكن سرقته والى هذا ذهب الشيخ في موضع
من ط وان اختار الاول في مواضع **قوله** وهل يقطع سارق الكعبة قال في ط وف نعم وفيه اشكال
لان الناس في غشيانها شرع وجه ما اختاره الشيخ ره ما رواه اصحابنا من ان الامام عليه السلام اذا قام قطع
ايدي بني شيبة وعلقها على الكعبة ونادى عليهم هؤلاء سراق بيت الله مضافا الى عموم الآية والروايات
الدالة على القطع وذهب ابن ادريس الى عدم قطعه لما اشار اليه المصنف من ان ذلك المحل ليس
بحرز وهذه الرواية مع قطع النظر عن سندها محمولة على قطعهم لفسادهم او على سرقتها احرز
والاول اقوى لان احوالها المثبت من مبدأ الاسلام الى يومنا هذا بايديهم وشرط الحرز ان يكون
لغير السارق وعدم القطع للسرقة هو الاصح **قوله** ولا يقطع من سرق من جيب انسان او كمه
الظاهرين ويقطع لو كانا باطنين هذا التفصيل هو المشهور بين الاصحاب وغيره ومستنده رواية
السكوني عن الصادق عليه السلام قال اتي امير المؤمنين عليه السلام بطرار قد طر دراهم من كم رجل فقال ان كان من قميصه
الاعلى لم اقطعه وان قال لكان طر من قميصه الاعلى لم اقطعه وان كان طر من قميصه الاسفل قطعته

قطعناه وفي الرواية ضعف ومقتضاها ان المراد بالظاهر ما في الثوب الخارج سواء كان ما يلي ظاهره ام باطنه
وسواء كان الشد على تقديره من داخله ام خارجه **قوله** ولا قطع في ثمرة على شجرها ويقطع لو سرق
بعد احرازها هذا الكلام هو المشهور بين الاصحاب وبه وردت الاخبار الكثيرة وقد تقدم بعضها وظاهرها
عدم الفرق مع كون الثمرة على الشجرة بين المحرز بغلق ونحوه وغيرها وهي على اطلاقها مخالفة للاصول
المقررة في الباب ومع كثرة الروايات فهي مشتركة في ضعف السند ومن ثم ذهب به ولده فخر الدين
الى التفصيل في الشجر كالثمر بالقطع مع احرازها وعدمه مع عدمه وهو الاجود **قوله** ولا على من سرق
ماكولا في عام مجاعة المراد بالماكول الصالح للاكل فعلا او قوة كالخبز واللحم والحبوب ومقتضى اطلاقه
عدم الفرق بين المضطر وغيره فلا يقطع السارق في ذلك العام مطلقا عملا باطلاق النصوص ففي رواية
السكوني عن ابي عبد الله عليه السلام قال لا يقطع السارق في عام سنة يعني عام مجاعة وقوله عليه السلام كان لا يقطع
السارق في ايام المجاعة وفي رواية ثالثة عن الصادق عليه السلام لا يقطع السارق في سنة المحل في شيء يؤكل
مثل الخبز واللحم واشباه ذلك وحملوا المطلق للروايتين السابقتين من المرسل على المقيد في هذه
وهو الماكول وفي الروايتين الاخيرتين ارسال مع اشتراك الجميع في الضعف لكن العمل بمضمونها مشهور
بين الاصحاب لا راد له **قوله** ومن سرق صغيرا فان كان مملوكا قطع ولو كان حرا فباعه لم يقطع حدا
وقيل يقطع دفعا لفساده ثبوت القطع بسرقة المملوك الصغير واضح لانه مال فيلحقه حكمه ويشترط
فيه شروطه التي من جملتها كونه محرزا او كون قيمته تبلغ النصاب وانما لم يذكر ذلك لان البحث من سرقته
من حيث انه مملوك انما من جهة باقي الشرائط فمعلوم من بابها ولو كان المملوك كبيرا مميزا لم يقطع بسرقته لانه
متحفظ بنفسه الا ان يكون نائما او في حكمه او لا يعرف سيده من غيره فانه كالصغير ولا فرق بين القن
والمدبر وام الولد دون المكاتب لان ملكه غير تام الا ان يكون مشروطا فيلحق بالقن واما الحر
ففي حكم سرقته خلاف فقيل لا يقطع لانه ليس بمال وهو شرط في هذا الحد لانه لا يتحقق بلوغ النصاب بدونه وذهب
الشيخ وجماعة الى انه يقطع لا من حيث سرقته للمال بل من جهة كونه مفسدا في الارض ويؤيده رواية السكوني
عن ابي عبد الله عليه السلام ان امير المؤمنين عليه السلام اتي برجل قد باع حرا فقطع يده ورواية عبد الله بن طلحة قال سألت

ابا عبد الله عليه السلام عن الرجل يبيع الرجل وهما حران يبيع هذا هذا وهذا هذا ويفران من بلد الى بلد يبيعان انفسهما
ويطوفان باموال الناس قال يقطع ايديهما لانهما سارقا انفسهما واموال الناس وظاهر الروايتين بل صريح الثانية
عدم اشتراط صغر الحر المبيع وكذلك اطلق الشيخ في النهاية وجماعة وقيده في ط بالصغير وتبعه الاكثر نظرا الى
ان الكبير متحفظ بنفسه فلا يتحقق سرقته وحيث جعلنا القطع للفساد لم يعتبر تحقق السرقة ويشكل الحكم حينئذ
بان حد المفسد لا ينحصر بالقطع بل يتخير الامام فيه كما سبق من قطعه وقتله وغيرهما وفي تعليل الحكم بالقطع
بان حراسة النفس اولى من حراسة المال الذي جاء القطع في سرقته لحراسته ويشكل بان الحكم معلق على
مخصوص ومطلق صيانته فلا يتم حمل النفس عليه مطلقا الاولى تخصيصها على الوجه المخصوص من
بيعه ونحوه من اسباب تفويته ويتجه الحاقه بالخبر دونها النصاب ولو كان على الصغير ثياب او معه
مال يبلغ النصاب فان كان لم يتحقق اخذه لانه بيده عليها ولو كان صغيرا على وجه لا يثبت له يد اتجه
القطع بالمال وسرقة الكبير بما لو كان نائما او في حكمه من السكر والاغماء **قوله** ولو اعار بيتا فنقبه المعير
وسرق مالا للمستعير قطع وكذا لو اجر بيتا وسرق منه مالا للمستأجر اذا كان الحرز ملكا للسارق
فظاهر ان كان في يد المسروق منه باجارة فسرق منه الموجر فعليه القطع بغير اشكال لان المنافع
مستحقة بالاجارة للمستأجر والاحراز من المنافع وعن ابي حنيفة انه لا يجب القطع على الموجر
ووافق على انه لو اجر عبدا لحفظ متاع ثم سرق الموجر من المتاع الذي كان يحفظه العبد يجب القطع
وان كان الحرز في يده باعارة فوجهان احدهما انه لا يجب القطع لان الاعارة لا تلزم وله الرجوع
متى شاء فلا يجعل الاحراز عنه واصحهما وهو الذي قطع به المصنف والعلامة وجماعة ومنهم الشيخ
في ط بعد ان نقل الاول عن قوم انه يجب القطع لانه سرق النصاب من الحرز وانما يجب ان له الدخول
اذا رجع وعليه ان يمهل المعير بقدر ما ينقل فيه الامتعة لا مطلقا ولو اعار عبده لحفظ مال او رعي
غنم ثم سرق مما كان يحفظه فالحكم كما لو كان الحرز مستعارا ولكن هنا يضعف احتمال عدم القطع لان
الاحراز ههنا بملاحظة العبد لا بنفس العبد المملوك للسارق بخلاف الحرز المملوك له ولو اعار
شيئا فلبسه المستعير وقطر المعير جيبه واخذ منه النصاب يجب عليه القطع ايضا ويضعف هنا الاحتمال

الاحتمال الاول ولو كان الحرز مغصوبا بيده فغصب منه سرق مالك الحرز منه متاعه فلا قطع لان له الدخول والهجوم
عليه فلا يكون حرزا عنه وان سرق منه اجنبي فوجهان احدهما انه يلزمه القطع لانه لا حق له فيه وليس له الدخول
واصحهما المنع لان الاحراز من المنافع والغاصب لا يستحقها ويقطع من سرق مال الموقوف مع مطالبة الموقوف عليه
لانه مملوك له هذا التعليل يتم على القول بانتقال ملك الموقوف مطلقا الى الموقوف عليه اما على القول
الاشهر من اختصاصه بما لو كان الموقوف عليه محصورا قطع سارقه دون سارق الوقف على المصالح العامة
وعلى غير المنحصر لان الملك فيه لله تعالى فلا يتم ما ذكره المصنف من التعليل ولو طالب به الحاكم احتمل جواز
قطعه وان كان غير المالك والاظهر العدم ولو كانت السرقة من غلة الوقف فلا اشكال في القطع لانها
مملوكة للموقوف عليه مطلقا ولو كان السارق بعض الموقوف عليهم بني على حكم السارق المال المشترك
وقد تقدم هذا اذا كان محصورا اما لو كان السارق فقيرا والموقوف على الفقراء فلا قطع **قوله** ولا
تعتبر الجمال محرزة بمراعاة صاحبها ولا الغنم باشراف الراعي وفيه اختلاف للشيخ ره قد تقدم الكلام
على ان المراعاة بالعين هل هي حرز ام لا وان الوجه عدم كونها حرزا واليه ذهب المصنف هنا صريحا
وان كان قد تردد فيما سبق وهو مختار ابن ادريس والعلامة واحتج عليه في المختلف برواية السكوني عن
الصادق عليه السلام قال ان عليا عليه السلام قال لا يقطع الا من نقب بيتا او كسر قفلا وهو اسناد لا يعجب من مثله مع ضعف
السند والاتفاق على عدم الانحصار فيما ذكر فالاولى القول الآخر للشيخ في ط انها اشار اليه
المصنف وكرره في ط وف الخلاف فقال فاما الابل ان كانت راعية فحرزها ان ينظر الراعي اليها مراعيا وان كان
ينظر الى جميعها مثل ان كان على نشز او مستو من الارض فهي في حرز لان الناس هكذا يحرزون اموالهم
عند الرعي وان كان لا ينظر اليها او كان ينظر اليها فنام عنها فليست في حرز وان كانت ينظر الى
بعضها دون بعض فالتي ينظر اليها في حرز والتي لا ينظر اليها في غير حرز وان كانت باركة ينظر اليها
فهي في حرز بشرط ان يكون معقولة فان لم يكن معقولة الا ان الابل الشاردة هكذا حرزها وان كانت مقطورة
فان كان سائقا ينظر اليها فهي في حرز وان كان قائدا فانما يكون في حرز بشرطين ان يلوي بحيث
اذا التفت اليها شاهدها كلها وان يكثر الالتفات اليها مراعيا لها وكذا البغال والخيل والحمير

الغنم والبقر فاذا امرقا الحظيرة كالمراح والاصطبل فان كان في ابر جوف البلد ثم لم يكن صاحبها معها في المكان
فليس بحرز ولكن كان معها فيه وهو حرز وان كان الباب مفتوحا فليس بحرز الا ان يكون معها راعيا لها فيه وان
كان الباب مغلقا فهو حرز نائما كان او مستيقظا وان كانت في جوف البلد والحرز ان يغلق الباب سواء كان
صاحبها معها اولا وهذا التفصيل مدرج في مواضع منها ان المراعاة يكفي في الحرز فهو حسن مع حصولها
بالفعل لكن معه يتجه والرجوع كما اشرنا اليه سابقا وانما يتحقق مع غفلته لكون الاخذ سرا فالحق ان القطع لا
يتحقق بذلك على التقديرين نعم وضعها على هذا الوجه يتم لو كانت المراعاة سيما الراعي كالراعي في مراعاتها
بالنظر يكفي في الحكم بكونها في حرز هنا فيصرح باشتراط بعضه ببعض ويظهر من كلام الشيخ في المبسوط الرابعة
ان عدم النظر يخرجها من الحرز وان كان النظر اليها ممكنا وفي حكم السائرة حيلة دوام النظر بغير شرط وكفى
بامكان مشاهدتها مع كثرة الالتفات اليها **قوله** ولو سرق باب الحرز او من ابنيته قال في ط يقطع لانه حرز
بالعادة وكذا ان كان الانسان في داره وابوابها مفتحة او نائم قال الحرز وهنا ثم ثبت الحكم في باب
الحرز ونحوه مبني على تفسير الحرز فان فسرناه بما ليس لغير المالك دخوله او بما كان سائره على خطر وخوف
من الاطلاع عليه ورددناه الى العادة وجعلناها ما شأنه يكون حرزا على هذا الوجه كما ادعاه الشيخ قطع
هنا لتحقق الحرز على هذه التقديرات وان فسرناه بما كان مغلقا عليه او مقفلا او مدفونا فلا قطع هنا
لانتفاء المقتضي وان جعلناه من المراعاة بني على ما اذا كان مراعيا له وعدمه والمراد بباب الحرز هنا الباب
الخارج كباب الدار اما باب البيت الداخل في الدار او باب الخزانة فان كان خارجه بابا اخر موثقا بالقفل
والغلق فالباب المذكور في حرز والا فلا **قوله** ويقطع سارق الكفن لان القبر حرز له وهل يشترط بلوغ
قيمته نصابا قيل نعم وقيل يشترط في المرة الاولى دون الثانية والثالثة وقيل لا يشترط والاول اشبه للقطع
في حكم سارق الكفن من القبر اقوال احدها انه يقطع مطلقا بناء على ان القبر حرز للكفن والكفن لا يعتبر بلوغه
نصابا اما الاول فهو المشهور بين الاصحاب بل ادعى عليه الشيخ فخر الدين الاجماع وليس كذلك فان ظاهر الصدوق
انه ليس حرزا واما الثاني فلدلالة الاخبار باطلاقها عليه كصحيحة حفص البختري عن الصادق عليه السلام انه
قال حد النباش حد السارق وهو عام من اشتراط النصاب وعلى هذا القول ذهب الشيخ في ه والقاضي وابن

وابن ادريس في احد كلاميه فان كلامه فيها مضطرب وخلاف الروضة في الارشاد وثانيها اشتراط بلوغ قيمته النصاب كغيره
من السرقات وهو الذي اختاره المصنف ومن قبله المفيد وسلار وابو الصلاح وجماعة ومنهم العلامة في المختلف و
ولده والشهيد في الشرح لعموم الاخبار الدالة على اشتراط النصاب مع عدم المخصص واجابوا عن الخبر الاول بان
ظاهره دال على القطع بمجرد النبش في المرة الاولى وهم لا يقولون به بل يعتبرون الاخذ واذا جازت مخالفته
باشتراط الاخذ فلم لا يجوز مخالفته باشتراط النصاب توفيقا بين الادلة وايضا فانه جعل حده حد السارق ومن شرط
حده ما يشترط في السارق ويؤيده قول علي عليه السلام يقطع سارق الموتى كما يقطع سارق الاحياء ورواية اسحق
بن عمار عن الصادق عليه السلام ان عليا عليه السلام قطع نباش القبر فقيل له اتقطع في الموتى فقال انا نقطع لاموتانا كما نقطع
لاحيائنا وظاهر التشبيه يقتضي المساواة في الشرائط وثالثها انه يشترط بلوغ النصاب في المرة الاولى خاصة
اما الاول فلعموم الادلة واما الثاني فلانه مع اعتياده مفسد فيقطع لافساده ان لم يكن مستحقا للسرقة وهذا
القول اختاره ابن ادريس في اول كلامه ثم رجع عنه الى الاول ورابعها انه يقطع مع اخراجه الكفن مطلقا
او اعتياده النبش وان لم ياخذ الكفن وهذا قول الشيخ في الاستبصار جامعا به بين الاخبار التي دل
بعضها على الاول وبعضها على الثاني وقال المصنف في النكت وهو جيد الا ان الاحوط اعتبار النصاب
في كل مرة لما روي عنهم عليهم السلام انهم قالوا لا يقطع السارق حتى تبلغ سرقته ربع دينار وخامسها
عدم قطعه مطلقا الا مع النبش مرارا اما الاول فلان القبر ليس حرزا من حيث هو قبر واما الثاني فلانه مفسد
وهو قول الصدوق ومقتضى كلامه عدم الفرق بين بلوغه النصاب وعدمه وفي كثير من الاخبار دلالة عليه
كرواية علي بن سعيد قال سالت ابا عبد الله عليه السلام عن النباش قال اذا لم يكن النبش له بعادة لم يقطع ويعزر
ورواية الفضيل عنه عليه السلام قال النباش اذا كان معروفا بذلك قطع ورواية ابن بكير عن بعض اصحابنا عن ابي
عبد الله عليه السلام في النباش اذا اخذ اول مرة عزر فان عاد قطع ويمكن حمل هذه الاخبار مع قطع النظر عن سندها
على ما لو نبش ولم ياخذ جمعا بين الادلة والوجه اعتبار بلوغ النصاب او الاعتياد لتناول الاول عموم الادلة
السرقة والثاني الافساد واعلم ان موضع النزاع في كون القبر حرزا اما اذا لم يكن في داخل حرز اخر كما لو
عليها غلق ونحوها والى ذلك اشرنا بالحيثية سابقا وانه لا فرق في الكفن على تقدير جعله حرزا له بين الواجب

والندب وهنا ايضا خلافا للعلامة نظرا منه الى ورود بعض الاخبار بان ما يكتب من الكفن وظاهر من المراد
منه ان ما يكتب من الكفن الواجب لا مطلقا بقرينة انه ذكر الخرقة الخامسة معها في الخبر مع الاجماع على انها
منه وان الحرز يختص بالكفن فلو كان في القبر شيء من الاموال ولو بقصد مصاحبة الميت لم يقطع سارقه
لعدم ما مر من هذه الحيثية **قوله** ويثبت بشهادة عدلين او الاقرار مرتين ولا يكفي المرة هذا هو المشهور
بين الاصحاب ومستندهم رواية جميل بن دراج عن بعض اصحابنا عن احدهما عليهما السلام قال لا يقطع السارق
حتى يقر بالسرقة مرتين فان رجع ضمن السرقة ولم يقطع اذا لم يكن شهود ولانه حد فلا يثبت بالاقرار مرة كغيره
من الحدود ولبناء الحدود على التخفيف ولا يخفى ضعف الاخيرين فان توقف اثبات الحد ودعوى الحكم الى المرتين
محتاج الى دليل والا فعموم الادلة يقتضي الاكتفاء بالاقرار مرة مطلقا الا ما اخرجه الدليل وبناء الحد
على التخفيف لا يجدي في اشتراط تعدد الاقرار والرواية ضعيفة السند بعلي بن حديد وبالارسال
ومن ثم ذهب الصدوق الى الاكتفاء بالاقرار مرة لصحيحة الفضيل عن ابي عبد الله عليه السلام قال اذا اقر الحر على نفسه
بالسرقة مرة واحدة عند الامام قطع وفي صحيحة اخرى للفضيل قال سمعت ابا عبد الله عليه السلام يقول من اقر على
نفسه عند الامام بحق حد من حدود الله مرة واحدة حرا كان او عبدا حرة او امة فعلى الامام ان يقيم الحد
عليه الذي اقر به على نفسه كائنا من كان الا الزاني المحصن الحديث واطلاق كثير من الروايات بقطعه مع
اقراره بالسرقة من غير تفصيل وهو يتحقق بالمرة واجيب بحمل الرواية على التقية لموافقتها لمذهب العامة
وفيه نظر لضعف المعارض الحامل على حملها على خلاف ما الله **قوله** ولو اقر العبد لم يقطع لما يتضمن من اتلاف
مال الغير اشار بالتعليل الى وجه عدم نفوذ اقراره من حيث انه اقرار في حق الغير وهو المولى لا من حيث الغرم
للمال على تقدير اتلافه لانه متعلق بذمته بل من حيث انه يتضمن القطع وهو مال الغير فيكون اقراره به
اقرارا بوجه يتضمن اتلاف مال الغير فلا يسمع ولو قامت البينة عليه بها قطع لعدم المانع ويدل على الاول
مضافا الى صحيحة الفضيل عن ابي عبد الله عليه السلام قال اذا اقر العبد على نفسه بالسرقة لم يقطع واذا شهد عليه شاهدان
قطع ولكن روى ضريس الكناسي في الحسن عن ابي جعفر عليه السلام قال العبد اذا اقر على نفسه عند الامام مرة انه
سرق قطعه واذا اقرت الامة على نفسها عند الامام بالسرقة قطعها والشيخ في ه حملها على انه اذا انضاف الى

الى الاقرار الشهادة عليه بالسرقة ويمكن حملها على ما اذا صادقه المولى عليها فانه يقطع لانتفاء المانع من
نفوذ اقراره حينئذ كما في كل اقرار على الغير اذا صادقه ذلك الغير **قوله** ولو اقر مكرها فانه لا يثبت به
حد ولا غرم فلو رد السرقة بعينها بعد الاقرار بالضرب قال في النهاية يقطع وقال بعض الاصحاب لا يقطع لتطرق
الاحتمال الى الاقرار اذ من الممكن ان يكون المال في يده من غير جهة السرقة وهذا احسن ما ذهب الشيخ
في به وافقه عليه جماعة منهم الشيخ نجيب الدين يحيى بن سعيد ومه في لف والمستند حسنة سليمان بن خالد عن
الصادق عليه السلام في مضروب على السرقة فجاء بها بعينها اتقطع قال نعم واذا اعترف ولم يات بها فلا قطع لانه
اعترف على العذاب ولانه قد ثبتت سرقته لوجود المال عنده فيجب الحد كوجوبه على شاهد الخمر لوجود
سببه وهو الشرب والذاهب من الاصحاب الى عدم القطع ابن ادريس والعلامة في اكثر كتبه واستحسنه
المصنف لان الاقرار وقع كرها فلا عبرة به ووجود المال عنده اعم من كونه سارقا فلا يدل عليه ولان
وجود المال مسبب عن السرقة ولا يلزم من وجود المسبب وجود السبب بل العكس وبهذا يفرق بينه وبين
القيء لاستحالة القيء بدون الشرب وهذا اقوى **قوله** ولو اقر مرتين ورجع لم يسقط الحد ووجب
لم يسقط الحد ورجح بحيث الامامة ولزم الغرم ولو اقر مرة لم يجب الحد ووجب الغرم اما وجوب الغرم
بالاقرار مرة فظاهر لانه اقرار بمال وشانه ذلك لعموم اقرار العقلاء على انفسهم جائز واما عدم ثبوت
القطع بالمرة فمبني على ما تقدم من توقف هذا الحد على الاقرار مرتين وقد عرفت ما فيه واما رجوعه عنه بعد
ثبوت فلا اثر له كما في كل انكار بعد الاقرار الا ما اخرجه الدليل من حد الزنا وقد تقدم وفي حديث سارق
رداء صفوان ما يدل على ان النبي صلى الله عليه وآله لما عفا عنه صفوان ووهبه الرداء قال له هلا كان هذا
قبل ان ترفعه الي وروى سماعة عن ابي عبد الله عليه السلام قال من اخذ سارقا فعفى عنه فذاك
له واذا رفع الى الامام قطعه فان قال الذي سرق منه انا اهبه له لم يدعه الامام حتى يقطعه اذا رفعه
اليه وانما الهبة قبل ان يرفع الى الامام وذلك قول الله عز وجل والحافظون لحدود الله فاذا انتهى
الى الامام فليس لاحد ان يتركه واظهر من ذلك كله صحيحة الحلبي ومحمد بن مسلم عن الصادق عليه السلام قال اذا اقر
الرجل على نفسه انه سرق ثم جحد فاقطعه وان رغم انفه وذهب الشيخ في النهاية وكتابي الحديث الى سقوط

القطع عنه مع الرجوع بعد الاقرار ان ثبت الغرم وفي موضع اخر منها يتخير الامام بين العفو عنه واقامة الحد عليه حسب ما يراه لبرجوع عن الحال ووافقه عليه ابو الصلاح وصرف لهما تحتجا بان التوبة تسقط تحتم اعظم الذنبين فيسقط تحتم الاضعف وبما رواه طلحة بن زيد عن الصادق ثم قال حدثني بعض اهلي ان شابا اتى امير المؤمنين ع فاقر عنده بالسرقة فقال له ع اني اراك شابا لا باس بهيئتك فهل تقرأ شيئا من القران قال نعم سورة البقرة قال قد وهبت يدك لسورة البقرة قال وانما منعنا ان نقطعه لانه لم يقم عليه بينة وبرواية ابي عبد الله البرقي عن بعض اصحابه عن ع قال جاء رجل الى امير المؤمنين عليه السلام فاقر عنده بالسرقة فقال اتقرأ شيئا من كتاب الله قال نعم سورة البقرة قال قد وهبت يدك لسورة البقرة فقال الاشعث اتعطل حدا من حدود الله قال وما يدريك ما هذا اذا قامت البينة فليس للامام ان يعفو واذا اقر الرجل على نفسه فذاك الى الامام ان شاء عفى وان شاء قطع ولا يخفى ضعف سند الحديثين ومن ثم لم يذكر المص في المسألة خلافا وما اختاره هو الاصح **قوله** ولا تقطع اليسار مع وجود اليمين بل تقطع اليمين ولو كانت شلاء وكذا لو كانت اليسار شلاء او كانتا شلاء ويبين قطعنا اليمين على التقدير ما ذكره المص من قطع اليمين ولو كانت شلاء مذهب الشيخ في النهاية وجماعة اخذا بعموم الادلة وخصوص صحيحة عبد الله بن سنان عن الصادق ع في رجل اشل اليد اليمنى او اشل الشمال سرق قال تقطع يده اليمنى على كل حال وقال في ط ان قال اهل العلم بالطب ان الشلاء متى قطعت بقيت افواه العروق مفتحة كانت كالمعدومة وان قال سد ما قطعت وانحسم على ذلك القاضي وهو احتياطا في الحد وحيث لا يراد منها القتل والمقصود الحد من الشلل هنا وهذا حسن واما اذا كانت اليسار شلاء واليمين صحيحة قطع اليمين وهو مقتضى الادلة لوجود المقتضي لقطعها وانتفاء المانع اذ ليس الا شلل اليسرى ولم يثبت كونه مانعا شرعا وقال ابن الجنيد اذا كانت اليسار شلاء لم تقطع يمينه ولا رجله وكذا لو كانت يده اليسرى مقطوعة في قصاص او سرق لم تقطع يمينه وحبس في هذه الاحوال وانفق عليه من بيت مال المسلمين ان كان لا مال له لان الشلاء كالمعدومة فيبقى بلا يدين فيفوت عليه من حكمة الشارع ابقاء يد واحدة ومن ثم انتقل في السرقة الثانية

الثانية الى قطع رجله ولم تقطع يده الاخرى ولرواية المفضل بن صالح عن بعض اصحابه عن الصادق ع قال اذا سرق الرجل ويده اليسرى شلاء لم تقطع يمينه ولا رجله ومنه يظهر وجه عدم القطع لو كانتا شلاء دون بطريق اولى فقول المص قطعت يمينه على التقدير تنبيه على خلافه **قوله** ولو لم يكن له يسار قطعت يمينه وفي رواية عبد الرحمن بن الحجاج عن ابي عبد الله ع لا تقطع والاول اشبه الكلام في قطع اليمين اذا كانت اليسار معدومة كما تقدم فيما لو كانت شلاء فمن عموم الادلة الدالة على قطع يمين السارق يتناول ما ان كانت له يسار وما اذا لم يكن وذهب اليه الشيخ في ط والاكثر وقال ابن الجنيد لا تقطع اليمين لاصالة سلامة اليسار من القطع والشلل لما تقدم من العلة وخصوص صحيحة عبد الرحمن بن الحجاج عن ابي عبد الله ع قال قلت لو ان رجلا قطعت يده اليسرى في قصاص فسرق ما يصنع به قال فقال لا تقطع ومع صحتها اضمر في المتن وحملها في المخ على الاولوية جمعا بين الادلة ولا يخفى ما فيه من البعد ولو قيل بمضمونها وخص الحكم بقطعها في القصاص كان عليه لخرجهما لو قطعت في السرقة فانه لا يمنع من قطع اليمين كان وجها **قوله** اما لو كان له يمين حين القطع فذهبت لم تقطع اليسار لتعلق القطع بالذاهبة هذا ما تقدم من ضعفا او ما دل عليه الحكم السابق بمفهومه فانه دل على ان فقد اليد الواحدة هل يمنع من قطع الاخرى في الجملة ام لا لان مبناهما على اعتبار الشارع بابقاء اليد الواحدة للانسان ام لا فهو مستثنى من محل الخلاف فان كانت اليد اليمنى موجودة حين السرقة ثم ذهبت قبل اقامة الحد عليه فانه لا تقطع اليسار ولا تقطع قولا واحدا لان الحكم كان متعلقا باليمنى وقد فاتت وقد كان ينبغي تاخير هذه المسألة لانها الدالة على ان فوات اليمين هل يوجب الانتقال الى اليسار ام لا ويجعل قولا واما ذكر هنا كذلك فلا يخفى ما فيه من التكلف **قوله** ولو كان لا يمين له قال في النهاية قطعت يساره وفي ط ينتقل الى رجله ولو لم يكن يسار قطعت رجله اليسرى سرق ولا يد له ولا رجل حبس وفيه الكل اشكال من حيث انه تخطى عن موضع القطع فيقف على اذن الشارع وهو مفقود الاصل في قطع السارق ان تقطع يده اليمنى في السرقة الاولى ثم رجله اليسرى في الثانية ثم يخلد الحبس في الثالثة ولم يرد قطع غير ذلك فلذلك وقع الاشكال في هذه المواضع فيما اذا لم يكن له يمين حال السرقة الاولى فقال الشيخ في ية تقطع يساره لعموم فاقطعوا ايديهما الصادق باليسار وعائشة تقدم اليمنى

عليها بالسنة فاذا لم يوجد قطعت اليسار لوجوب امتثال ما دلت عليه الاية بحسب الامكان وقال في ط ينتقل الى رجله اليسرى لانها محل القطع بعد السرقة في الجملة بل بعد قطع اليمين وقد حصل والمص استشكل في القولين معا لانه خروج عن موضع الاذن الشرعي في القطع ومحل الخلاف ما اذا قطعت يمينه بغير السرقة وكان قطعها قبل السرقة كما اشرنا اليه فلو كان قطعها بعدها فلا اشكال في عدم الانتقال الى الرجل كان قطعها او وقع بعد السرقة فلا اشكال في عدم الانتقال الى غيرها بل يسقط القطع لفوات محله كما اشرنا اليه في المسألة السابقة التي كان محلها هنا ومثله ما لو سرق ولا يد له يمنى ولا يسرى قال الشيخ قطعت رجله اليسرى وهو اولى بالحكم في السابق على قول ط لان الرجل اليسرى محل القطع حيث ينتقل الحكم عن اليد وفيه الاشكال السابق ومثله ما لو سرق ولا يد له ولا رجل اما مطلقا او المتوقف لها اليمنى والرجل اليسرى اللتين هما محل القطع ما قال الشيخ وجماعة حبس كالحبس في المرة الثالثة بعد قطع يده ورجله لان هذا مجازه وفيه الاشكال لان النص انما ورد بكون الحبس عقوبة في المرة الثالثة بعد القطعين ولم يتحقق هنا فاثبات عقوبة عن المرة الاولى تخط عن موضع الاذن من الشارع وقياس مع وجود الفارق **قوله** ويسقط الحد بالتوبة قبل ثبوته ويتحتم لو تاب بعد البينة ولو تاب بعد الاقرار هل يحتم القطع وهل يتخير الامام في الاقامة والعفو على ما تقدم فيها ضعف اما سقوط الحد بالتوبة قبل ثبوت سببه فموضع وفاق كنظائره من الحدود واما تحتمه بعد اقامة البينة فموافق للاصل والنص واما التخيير فيه بعد الاقرار فقد تقدم البحث فيه وان المستند التخيير للامام رواية مرسلة واخرى ضعيفة السند وان الاصح تحتم الحد كالبينة **قوله** ولو قطع الحداد يساره مع العلم فعليه القصاص ولا يسقط قطع اليمين بالسرقة ولو ظنها اليمين فعلى الحداد الدية وهل يسقط قطع اليمين قال في ط لا لتعلق القطع بها قبل ذهابها وفي رواية محمد بن قيس عن ابي جعفر عليه السلام ان عليا ع قال لا تقطع يمينه وقد قطعت شماله لا خلاف في ان مع تعمد القطع على السارق مع تعمد الحداد قطع يساره ولا يسقط الحق الجاني على يساره لا يقوم مقامها لانها خلاف الحق واما اذا اخطأ فظنها اليمين فعليه الدية للخطأ وفي سقوط قطع اليمين قولان احدهما وهو الموافق للاصل عدمه

عدم لتعلق حق القطع باليمين فيستصحب الى ان يثبت المزيل وجناية الحداد على اليسار كجنايته عليها عمدا وهذا هو الذي اختاره الشيخ في ط وقيل يسقط قطع اليمين لمساواته ما فعل الحق فيسقط لاستيفاء مساوي الحق ولئلا يبقى بغير يدين وقد تقدم عناية الشارع ببقاء الواحدة ولرواية محمد بن قيس عن الباقر ع قال قضى امير المؤمنين ع في رجل امر بان تقطع يمينه فقدمت شماله فقطعوها وحسبوها يمينه فقالوا انما قطعنا شماله اتقطع يمينه فقال لا تقطع وقد قطعت شماله وهذا هو الذي اختاره في لف وضعف يمنع مساواته ما فعل الحق وضعف سند الرواية مع ان الحكم بثبوت الدية على الحداد ينافي سقوط القطع معلل بما ذكر نعم لو قيل بانه ح يصير كفاقد اليسرى وقد تقدم انه يمنع من قطع اليمين لا من حيث مساواة المقطوعة للمستحق قطعها كان حسنا والرواية لا تنافي ذلك واقتصار المص على نقل القولين والرواية يقتضي تردده في الحكم **قوله** ويستحب حسمها بالزيت المغلي نظرا له وليس بلازم مستند الاستحباب ما روي من فعل النبي ص وكذا من بعده ذلك وحكمته انسداد افواه العروق فينقطع الدم وبيّنه بقوله نظرا له لانه حق لله تعالى والغرض منه المصلحة ووقع الهلاك عنه بنزف الدم وذهب بعض العامة على انه حق لله تعالى ومن تتمة الحد لانه نزيد بالاسلام وماذال الولاة يفعلون ذلك على كراهة من المقطوعين وتظهر الفائدة في مؤنة الدهن والحسم فعلى المختار هي على المقطوع ويتوقف فعله على اذنه ولو تركه الحاكم فلا شيء عليه لكن يستحب للسارق ان يحسمه من غير وجوب لان في الحسم لما شديدا وقد يهلك الضعيف والمداواة بمثل ذلك لا تجب وعلى الثاني فمؤنة الحسم كمؤنة الحداد على بيت المال والسنة ان تعلق اليد المقطوعة في رقبته لما روي ان النبي ص اتي بسارق فامر به فقطعت يده ثم علقت في رقبته وفيه تنكيل وزجر له ولغيره وتقدير المدة راجع الى راي الامام **قوله** اذا سرق اثنان نصابا ففي وجوب القطع قولان فمن يجب القطع وقال في ط اذا نقب ثلاثة فبلغ نصيب كل واحد نصابا قطعوا فان كان دون ذلك فلا قطع والتوقف احوط موضع الخلاف ما اذا اشتركا معا في الحرز واخرجا النصاب معا بان وضعا ايديهما عليه واخرجاه واما لو اخرج كل واحد منهما نصف نصاب على حدته فلا خلاف في عدم القطع ووجه ثبوت القطع على كل منهما مع اجتماعهما على اخراجه على الصدق اخراجهما للنصاب الذي هو شرط

قطع المخرج وهو مستند الثاني فتركه قطعهما لسبق سقوط الحد مع وجود شرط قطع احدهما دون الاخر
ترجيح من غير مرجح فلم يبق الا قطعهما والى هذا ذهب الشيخ في احد قوليه والمحقق والمرتضى واتباع الشيخ
اجمعون وذهب الشيخ في قول وابن الجنيد وابن ادريس ومتابعوه الى انه لا قطع على احدهما للاصل لان
موجب القطع هو اخراج النصاب ولم يحصل من كل منهما ولا يصح اسناد المعلول الشخصي الى علل متعددة و
البعض الصادر عن كل منهما ليس موجبا للقطع وهذا هو الاقوى قوله لو سرق ولم يقدر عليه ثم سرق ثانية
قطع بالاخيرة واغرم المالين ولو قامت الحجة بالسرقة ثم امسكت حتى قطعها ثم شهدت عليه باخرى قال في
النهاية قطعت رجله بالثانية استنادا الى الرواية وتوقف بعض الاصحاب فيه وهو اولى اذ تكرر السرقة
لم يرافع بينهما فعليه قطع واحد لانه حد تتداخل اسبابه لو اجتمعت كغيره من الحدود وهل القطع بالاولى
او بالاخيرة في لان جنب المصرح بالثاني وصرح بالاول ويظهر فائدة القولين لو عفى من حكم بالقطع لاجله
والحق ان القطع على كل حال حتى لو عفى احدهما قطع بالاخرى لان كل واحدة سبب تام في استحقاق القطع
مع المرافعة وتداخل الاسباب على تقديرها لا يستلزم لا بخصوص تداخلها مطلقا لانه على خلاف الاصل
هذا اذا اقر بها دفعة او قامت البينة بها كذلك اما لو شهدت البينة عليه بواحدة ثم امسكت ثم شهدت
او غيرها عليه باخرى قبل القطع ففي التداخل قولان اقربهما عدم تعدد القطع كالسابق لما ذكر من العلة
ولو امسكت الثانية حتى قطع بالاولى ثم شهدت ففي ثبوت قطع رجله بالثانية قولان احدهما واولى بالثبوت
لو قيل به لزم ويؤيده رواية بكير بن اعين عن ابي جعفر ع في رجل سرق فلم يقدر عليه ثم سرق مرة اخرى فاخذ
فجاءت البينة فشهدوا عليه بالسرقة الاولى والسرقة الاخيرة فقال تقطع يده بالسرقة الاولى ولا تقطع
رجله بالسرقة الاخيرة فقال كيف ذاك فقال لان الشهود شهدوا جميعا في مقام واحد بالسرقة الاولى
والاخيرة قبل ان يقطع بالسرقة الاولى ولو ان الشهود شهدوا عليه بالسرقة الاولى ثم امسكوا حتى
تقطع يده ثم شهدوا عليه بالسرقة الاخيرة قطعت رجله اليسرى والرواية نص الا ان في طريقها ضعفا
وتوقف ابن ادريس في ذلك وكذلك المحقق وله وجه مراعاة للاحتياط في حقوق الله تعالى ودرء
للحد بالشبهة الحاصلة من الاختلاف قوله قطع السارق موقوف على مطالبة المسروق ولو لم يرافعه

يرافعه لم يرفعه الامام وان قامت البينة ولو وهبه المسروق سقط الحد وكذا لو عفى عن القطع فاما بعد
المرافعة فانه لا يسقط بهبة ولا عفو الشهادة على الاقرار تترتب على دعوى المسروق منه او وكيله فلو
وان شهد الشهود على دعوى الحسبة فعند الاصحاب انه لا يقطع تغليبا لحق الادمي وان كان لله تعالى فيه
كان المسروق منه غائبا احتاج الى ان يحضر ويرافع وهذا بخلاف ما اذا شهدا لادعيه على الزنا بجارية الغائب
فانه يقام الحد على المشهود عليه ولا ينتظر حضور الغائب والفرق بينهما مع اشتراكهما في تعلق حق الادمي
فيهما ان حد الزنا لا يسقط باباحة قبل المرافعة وربما اباح الغائب لاخذ اذا حضر ولان السقوط الى القطع
اسرع منه الى حد الزنا الا ترى ان مالك الابن لا يقطع ولو زنى بجاريته يحد ولان القطع متعلق حق الادمي
من حيث انه سبب لعصمة ماله فاشترط كذلك طلبه وحضوره بخلاف الزنا وخالف في ذلك بعض العامة
فجوز القطع ببينة الحسبة واخرون منهم وقفوا حد الزنا المذكور على حضور المالك نظرا في الاول الى ان القطع
حق لله تعالى والغرم حق الادمي وفي الثاني الى اشتراك الحق بينهما مع ترجيح حق الادمي كما قلناه
واعلم انه قد سبق في رواية سارق رداء صفوان ما يدل على ان العفو وهبة المال قبل المرافعة يسقط
الحد ولا يورث بعدها لقوله ص وقد امر بقطع يده افلا كان ذلك قبل ان تنتهي به الي قوله لو اخرج
المال واعاده الى الحرز لم يسقط الحد لحصول السبب التام للقطع وهو اخراج النصاب وفيه تردد من
حيث ان القطع موقوف على المرافعة فاذا دفعه الى صاحبه لم يبق له مطالبة القول بثبوت القطع
وان رده الى الحرز للشيخ في المبسوط ووجهه ما اشار اليه المص من حصول السبب التام للقطع وهو
وهو اخراج النصاب من الحرز على وجه السرقة فيثبت ويستصحب حكم الوجوب والمص تردد في ذلك من
حيث ان القطع موقوف على مرافعة المالك ومع رده الى محله لم يبق له المرافعة لوصول حقه اليه وفيه
بحث الى منع كون السرقة على الوجه المذكور سببا تاما في ثبوت القطع لتوقفه على المرافعة ولم يحصل
وفيه نظر لان مجرد رده الى الحرز لا يكفي في براءة السارق من الضمان من دون ان يصل الى يد المالك
ومن ثم لو تلف قبل وصوله اليه ضمنه فله المرافعة حينئذ ويترتب عليها ثبوت القطع نعم لو وصل الى يد المالك
ضعف القول بالقطع جدا وهذا يصير النزاع في قوة النزاع اللفظي لانه مع وصوله الى المالك

لا يتجه القطع اصلا وبدونه لا يتجه عدمه والتعليلان مبنيان على هذا التفصيل قوله ولو هتك
الحرز جماعة واخرج المال احدهم فالقطع عليه خاصة لانفراده بالموجب ولو قربه احدهم واخرجه
الاخر فالقطع على المخرج كذا لو وضعها الداخل في وسط البيت فاخرجها الخارج وقال في ط لا قطع
على احدهما لان كل واحد لم يخرجه عن كمال الحرز قد تقدم ان هتك الحرز شرط في وجوب القطع وانه يحصل
باشتراكهما فيه كما يحصل بالانفراد واما الاخراج فهي تحققه بالاشتراك اذا كان نصابا واحدا خلاف
تقدم البحث فيه في نظائره وكان المخرج الى وسط البيت نصابا واحدا فلا قطع على احدهما لان النصاب
الواحد لم يشتد اخراجه الى واحد وان كان نصيب كل منهما بقدر النصاب او لم نشترط في قطعهما كون
نصيب كل منهما نصابا فان اخرجه احدهما الى وسط البيت واخرجه الاخر ففي ثبوت القطع عليهما او
على احدهما وجهان احدهما وهو الذي نقله المص عن المبسوط وتبعه القاضي انتفاؤه عنهما ان كل واحد منهما لم
يخرجه عن كمال الحرز فان الاول اخرجه الى نصفه مثلا والثاني اخرجه فهو كما لو وضعه الاول في
ذلك الموضع ماخذه غيره ممن يشاركه في النقب وربما الفرق فان من لم يشارك في النقب لم يحصل
فيه شرط القطع الذي هو حل منه هتك الحرز بخلاف المشارك والثاني وجوب القطع عليهما معا لانه تم
الاخراج بفعلهما معا فهو كما لو اخرجاه دفعة ولانه يصير ذريعة الى اسقاط الحد وفيه نظر للفرق البين
بين الامرين فان مع اخراجهما اياه دفعة يتحقق الاخراج للنصاب من كل منهما فمجموع المسافة بخلاف
المتنازع وذريعة الى اسقاط الحد لا يقدح في نفي الحكم كما يحتال لاسقاط لغيره من الحيل والثالث
وجوب القطع على المخرج اخيرا لانه لم يتحقق الاخراج الا بفعله ولهذا لو بقي في النقب لم يجب القطع
قطعا وهو مختار ابن ادريس وفيه نظر لان الاخراج انما تحقق بفعله لكونه تمام السبب لا السبب
التام وفرق بين الامرين وقد يبنى الحكم على انه وضع المقعد بين قاعدتين هل هو ممكن الجمع
على القول بثبت القطع على الاخير وعلى الثاني عليهما لعدم الفرق بين قطع كمال المسافة دفعة او على
التعاقب لعدم الصادر عن كل منهما الاخر فالمجموع منهما ولا يخفى ضعف هذا الثاني الامرين
معا فان المعتبر في الاخراج المتعارف لانه الواقع في اصطلاح بعض المتكلمين الذي يحتج معه كم

مدركه الى مجرد الظن قوله لو اخرج قدر النصاب دفعة وجب القطع ولو اخرجه مرارا ففي وجوبه تردد اشبهه
وجوب الحد نصابا واشتراط المدة فيما لا اخراج عن علوم احلف الفقهاء في اشتراط اتحاد اخراج النصاب
وعدمه فذهب ابو الصلاح الى اشتراطه مطلقا لانه لما هتك الحرز واخرج دون النصاب لم يجب عليه
القطع لفقد الشرط فلما عاد ثانيا لم يخرج من حرز فلا قطع وان بلغ الثاني نصابا فضلا عن كون مكمل
لو ذهب القاضي الى عدم اشتراط الاتحاد مطلقا ووجه المص كصدق اخراج النصاب واصالة
عدم اشتراط الاتحاد فيتفاوت لعموم الادلة الدالة على قطع سارق النصاب الشامل باطلاقه للامرين
وتردد المحقق القولين وابن ادريس كذلك واختلف كلام مع فقي عدم وفرق بين تقصر زمان العود
عده فجعل الاول بمنزلة المتحد دون الثاني وفي ماراحر فحكم بالقطع مع التعدد وان لم
يشتهر بين الناس هتك الحرز وعدمه ان علم هتكه خرج عن كونه حرزا وفواه ولده فخر الدين
ره وفصل في التحرير ثالثا فوجب الحد ان لم يتخلل اطلاع المالك ولم يطل الزمان بحيث لا يسمى
سرقة واحدة عرفا وهذا اقوى الدلالة العرف على اتحاد السرقة مع نقصها لامرين وان تعدد الاخراج
وتعددها باحدهما قوله لو نقب واخذ النصاب واحدث فيه حدثا نقص به قيمته عن النصاب
ثم اخرجه مثل ان خرق الثوب او ذبح الشاة فلا قطع ولو اخرج نصابا فنقصت قيمته قبل المرافعة
ثبت القطع اما الاول فلانه لم يصدق عليه اخراج من الحرز وان كان مضمونا عليه واما الثاني فلتحقق
الاخراج الذي هو سبب القطع فلا يزيله نقص القيمة كما لا يزيله اتلافه جملة قوله لو ابتلع داخل
الحرز ما قدره النصاب كاللؤلؤة فان كان يتعذر اخراجه فهو كالتالف فلا حد وان اتفق خروجها
بعد خروجه فهو ضامن وان كان خروجها مما لا يتعذر بالنظر الى العادة قطع لانه يجري مجرى ايداعها
في الوعاء اذا ابتلع داخل الحرز قدر النصاب فان استهلكه الابتلاع كالطعام لم يقطع لانه لم
يخرج النصاب وان بقيت قيمته بحاله او عيبا نقصته عن النصاب فان نقصت بالابتلاع كالو ابتلع دينارا
او جوهرة لا يفسد بها ذلك فان عيبه حرج صحيحا او عيبا نقص عن النصاب فهو المخرج بيده او في دعائه
لتحقق به الاخراج المعتبر وهذا يتم على تقدير خروجه كذلك فلو اتفق فساده خلافا للعادة قبل القطع لم يقطع

ويظهر من العبارة جواز تعجيل قطعه قبل الخروج حيث يكون الخروج معتادا والأولى الصبر إلى أن يخرج
دفعا للاحتمال وذهب بعض العامة إلى عدم وجوب القطع مطلقا لأنه بالابتلاع في حكم المستهلك
ولهذا أجاز للمالك مطالبته بقيمته في الحال ولأنه كالمكره في إخراجه لأنه لا يمكنه إخراجه من جوفه
إلا بأمر ممنوع عنه **الباب السادس في حد المحارب** قوله المحارب كل من جرد السلاح لإخافة الناس في بر أو
بحر ليلا أو نهارا في مصر وغيره وهل يشترط كونه من أهل الريبة فيه تردد أصحه أنه لا يشترط مع العلم بقصده
الإخافة ويستوي في هذا الحكم الذكر والأنثى وفي ثبوت هذا الحكم للمجرد مع ضعفه عن الإخافة تردد
أشبهه الثبوت ويجتزى بقصده ش يشترط في المحارب تجريد السلاح والمراد به هنا ما يشمل العصا
والحجارة وإن كان الحكم فيه على ذلك لا يخرج من يجوز وقصد إخافة الناس فلو لم تخف حوفهم منه من غير
قصده فليس بمحارب ولا فرق بين الواحد والمتعدد ولا بين أن يحصل معه خوف الناس أو أخذ
مالهم وعدمه بل متى جرد بقصد ذلك فهو محارب وكذا لا فرق بين البر والبحر ولا بين المصر وغيره
حتى لو جرد السلاح وأخذ من داخل الدار ليلا أو نهارا مكابرة لأهله فهو محارب وقد يكون
مع ذلك سارقا ويستوي في ذلك الذكر والأنثى لعموم الأدلة وخالف في ذلك ابن الجنيد
فاعتبر الذكورة وهو قول بعض العامة نظرا إلى ضمير المذكر في قوله تعالى يحاربون الله ورسوله الآية
وبعضهم اعتبر كونه في البر والمواضع البعيدة عن العمران وعموم الآية يدفعه وبقي الخلاف في موضعين
أحدهما في اشتراط كونه من أهل الريبة وعدمه فإن أحدهما عدم الاشتراط لتعلق الحكم به وإن لم يكن
الريبة إذا جرد السلاح لإخافة الناس لعموم الآية فإن الذين مع عرفهم ولصحيحة محمد بن مسلم
عن الباقر ع أنه قال من شهر السلاح في مصر من الأمصار الحديث وهو قول المصنف وأكثر الأصحاب والثاني
اشتراطها لأنه المتيقن والحدود تدرأ بالشبهات وهو ظاهر الشيخ في النهاية والقاضي ويضعف بأن
البحث على تقدير وجود السبب ... الثاني لو ضعف المجرد عن الإخافة مع قصدها
فقوى تعلق الحكم به لاشتماله من عموم الآية والحديث ومن عدم وجود المعنى المقصود من الاكتفاء بقصدها
أقوى واعلم أن التعريف شامل للصغيرة وبالمكلف لأن الحد منوط بالتكليف وإن ضمن الصغير المال

والنفس كما يضمن ما يتلفه في غيرهما الفرض **قوله** ولا يثبت هذا الحكم للطليع ولا للردء الطليع هو
الذي يرقب له من يمر بالطريق فيعلمه به أو يرقب من يخاف عليه منه فيحذره منه والردء بكسر
الراء وسكون الدال المهملة والهمز هو المعين له فيما يحتاج إليه من غير أن يباشر متعلق المحاربة والإخافة
محاربا **قوله** وحد المحارب القتل أو الصلب أو القطع مخالفا أو النفي وقد تردد فيه الأصحاب فقال
المفيد بالتخيير وقال الشيخ أبو جعفر بالترتيب يقتل إن قتل ولو قتل وأخذ المال استعيد منه
وقطعت يده اليمنى ورجله اليسرى ثم قتل وصلب وإن أخذ المال ولم يقتل قطع مخالفا ونفي ولو جرح
ولم يأخذ المال اقتص منه ونفي ولو اقتصر على شهر السلاح والإخافة نفي لا غير واستند في التفصيل
إلى الأحاديث الدالة عليه وتلك الأحاديث الدالة عليه لا تنفك من ضعف في إسناد أو
اضطراب في متن أو قصور في دلالة فالأولى العمل بالأول تمسكا بظاهر الآية الأصل في حد المحارب
قوله تعالى إنما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله ويسعون في الأرض فسادا أن يقتلوا أو يصلبوا
أو تقطع أيديهم وأرجلهم من خلاف أو ينفوا من الأرض وقد اختلف الأصحاب في هذه العقوبات
هل هي على وجه التخيير أو التفصيل والترتيب فذهب المفيد وسلار وابن إدريس والمصنف
وجماعة إلى الأول إما للإفادة لو هنا التخيير وإن كانت محتملة لغيره لما روي صحيحا من أن أو في
القرآن للتخيير حيث وقع ولحسنة جميل بن دراج قال سألت أبا عبد الله ع عن قول الله عز وجل إنما جزاء
الذين يحاربون الله ورسوله ويسعون في الأرض فسادا أن يقتلوا أو يصلبوا إلى آخر الآية فقلت
أي شيء عليهم من هذه الحدود التي سمى الله تعالى قال ذلك إلى الإمام إن شاء قطع وإن شاء صلب (وإن شاء نفى — بدل)
وإن شاء قتل قلت النفي إلى أين قال ينفى من مصر إلى مصر آخر وقال إن عليا ع نفى رجلين من الكوفة
إلى البصرة وصحيحة بريد بن معاوية قال سأل رجل أبا عبد الله ع عن قول الله تعالى إنما جزاء الذين يحاربون
الله ورسوله الآية قال ذلك إلى الإمام يفعل ما شاء قلت فمفوض ذلك إليه قال لا ولكن نحو الجناية
وذهب الشيخ وأتباعه وأبو الصلاح والعلامة في أحد قوليه إلى أنها على الترتيب والتفصيل
كما ذكره المصنف لرواية عبيد الله بن إسحاق المدائني عن أبي عبد الله ع قال قلت له جعلت فداك أخبرني

عن قول الله عز وجل إنما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله ويسعون في الأرض فسادا أن يقتلوا أو يصلبوا
أو تقطع أيديهم وأرجلهم من خلاف الآية قال فعقد بيده ثم قال يا أبا عبد الله خذها أربعا بأربع ثم قال
إذا حارب الله ورسوله وسعى في الأرض فسادا فقتل قتل وإن قتل وأخذ المال قتل وصلب وإن
أخذ المال ولم يقتل قطعت يده ورجله من خلاف وإن حارب الله ورسوله وسعى في الأرض فسادا ولم
يأخذ من المال شيئا نفي من الأرض قال قلت وما حد نفيه قال سنة ينفى من الأرض التي فعل فيها إلى غيرها
ثم يكتب إلى ذلك المصر بأنه منفي فلا تؤاكلوه ولا تشاربوه ولا تناكحوه حتى يخرج إلى غيره فيكتب إليهم أيضا بمثل ذلك
فلا يزال هذه حاله سنة فإذا فعل به ذلك تاب وهو صاغر ومثله روي عن الكاظم والرضا عليهما السلام
ورواية محمد بن مسلم عن أبي جعفر ع قال من شهر السلاح في مصر من الأمصار فعقر اقتص منه ونفي
من تلك البلدة ومن شهر السلاح في غير الأمصار وضرب وعقر وأخذ الأموال ولم يقتل فهو محارب
فجزاؤه جزاء المحارب وأمره إلى الإمام إن شاء قتله وإن شاء صلبه وإن شاء قطع يده ورجله
وإن ضرب وقتل وأخذ المال فعلى الإمام أن يقطع يده اليمنى بالسرقة ثم يدفعه إلى أولياء المقتول
فيتبعونه بالمال ثم يقتلونه الحديث ورواية عبيدة بن بشر الخثعمي قال سألت أبا عبد الله ع عن قاطع
الطريق وقلت إن الناس يقولون إن الإمام فيه مخير أي شيء صنع قال ليس أي شيء شاء صنع ولكنه يصنع
بهم على قدر جناياتهم فقال من قطع الطريق فقتل وأخذ المال قطعت يده ورجله وصلب ومن قطع
الطريق وقتل ولم يأخذ المال قتل ومن قطع الطريق وأخذ المال ولم يقتل قطعت يده ورجله
ومن قطع الطريق ولم يأخذ مالا ولم يقتل نفي من الأرض فهذه الروايات التي استند إليها الشيخ
ومن تبعه وهي كما قال المصنف ضعيفة الإسناد فإن عبيد الله راوي الرواية الأولى وعبيدة راوي الأخيرة
مجهولان وفي طريق الأولى محمد بن سليمان الديلمي وهو ضعيف جدا وفيما عدا ذلك من نزول الضعف
وهي مع ذلك مضطربة المتن بحيث أن الأحكام المترتبة على تفاصيلها مختلفة ففي الأول أن حكم
من قتل وأخذ المال أن يقتل ويصلب وفي الأخيرة أنه يقطع مخالفا ويصلب وتضمن الثانية وهي
رواية محمد بن مسلم أنه يقطع بالسرقة ثم يدفع إلى أولياء المقتول يقتلونه قصاصا من غير صلب إلى غير ذلك

ذلك من الاختلاف وليس في الروايتين حكم ما لو جرح وإنما هو مذكور في رواية محمد بن مسلم وفيها
مع ذلك مخالفة لها بالفرق بين المحارب في مصر وغيره وفي حكم كل منهما مخالفة لما تضمنته الروايات مما
ذكره الشيخ من التفصيل لا يستفاد من كل واحدة من الروايات وإنما يجتمع منها على اختلاف بينها
ثم وصفها المصنف بالضعف والاضطراب وقصور الدلالة لأنها غير حاصرة للأقسام الممكنة فإنه قد
يجمع بين هذه الجنايات كلها وقد يجرح ويأخذ المال وقد يقتل ويجرح ويجرح ولا يأخذ المال إلى
غير ذلك من الفروض الخارجة عما ذكر في الروايات مع أن رواية محمد بن مسلم صحيحة وهي دالة على حكم
ثالث وهو التخيير بين الأمور الأربعة مع عدم القتل وتحتم القتل معه ويظهر من الاستبصار ترجيحه
لأنه جعله جامعا بين الأخبار وهو أولى من القول بالترتيب الذي ذكره في غيره وإن كان القول الأول
أولى وأظهر **قوله** إذا قتل المحارب غيره طلبا للمال تحتم قتله قودا إن كان المقتول كفوا
ومع عفو الولي حدا ولو لم يكن كفوا ولو قتل لا طلبا للمال كان كقاتل العمد وأمره إلى الولي أما لو جرح طلبا
للمال كان القصاص إلى الولي ولا يتحتم القصاص في الجرح بتقدير أن يعفو الولي على الأظهر الحكم هنا
متفرع على المذهب السابق فإن قلنا بتخيير الإمام فيه مطلقا وقتل المحارب لزمه حكم القتل من قصاص المقتول
ودية فإذا استوفى تخير الإمام في جهة واحدة وإن قلنا بالتفصيل فقتل طلبا للمال فإن كان
مكافئا له وكان القتل عمدا اجتمع عليه سببان للقتل أحدهما القصاص والآخر الحد فيه فلو عفا الولي
تحتم قتله حدا وإن كان المقتول غير مكافئ كما لو قتل الأب الابن والمسلم الذمي والحر العبد تحتم قتله
حدا وأخذ من تركته الدية أو القيمة ولو كان المقتول جماعة قتل بواحد وللباقين الدية وكان حكمه
في العفو كما سبق ولو عفا ولي المقتول على مال بقي القتل حدا ولو تاب قبل الظفر به سقط الحد
وبقي القصاص ولو قتله قاتل بغير إذن الإمام فللقصاص لأن قتله متحتم ويؤخذ الدية من تركته ولو
جرح أو قطع عضوا طلبا للمال استوفي منه للقصاص ثم إن طابق المطلوب منه الحد كما لو قطع اليد
اليمنى لرجل قطعت قصاصا واكتفي بقطع رجله اليسرى وإن كان مخالفا للحد كقطع اليسار اقتص منه
واستوفي الحد على وجهه ولو كان جرحا فأمر القصاص إلى الولي ولا يدخل للإمام فيه لأنه ليس

من جنس الحد يقتضي الاية ويحتمل مع العفو اسقاطه وحيث لم يذكره في تفصيل الحد ولا يخفى ضعف العدم
الدليل عليه ولم يذكره القائل بالتفصيل قوله اذا تاب قبل القدرة عليه سقط الحد ولم يسقط
ما يتعلق به من حقوق الناس كالقتل والجرح والمال ولو تاب بعد الظفر به لم يسقط عنه حد
ولا تاب بعد الظفر به لم يسقط عنه حد ولا قصاص ولا غرم اما عدم سقوط حقوق الادميين
بالتوبة مطلقا فواضح لان حق الادمي لا يسقط الا باسقاط المستحق ولا مدخل للتوبة فيه واما
التفصيل في سقوط الحد بالتوبة قبل اخذه وبعده فذلك هو مقتضى حد الله تعالى كما سبق
في نظايره ويدل عليه هنا بخصوصه قوله تعالى الا الذين تابوا من قبل ان تقدروا عليهم فاعلموا ان الله
غفور رحيم واما توبته بعد القدرة فوجوب الحد ثابت بحكم الاستصحاب مضافا الى مفهوم الشرط
في الاية وفرق بين الحالين من جهة المعنى بانه بعد القدرة عليه متعرض للحد فيتهم بقصد الدفع
في التوبة واما قبل القدرة عليه فهو ممتنع عن طاعة الامام وتوبته بعيدة عن التهمة قريبة
من الحقيقة فلذلك اسقطت الحد قوله اللص محارب فاذا دخل دارا متغلبا كان لصاحبها
محاربته فان ادى الدفع الى قتله كان دمه هدرا ضايعا لا يضمنه الدافع ولو جنى اللص عليه ضمن و
يجوز الكف عنه ما لو اراد نفسا لدخوله عليه فالواجب الدفع ولا يجوز الاستسلام والحال
هذه ولو عجز عن المقاومة وامكن الهرب وجب اللص ان شهر سلاحا ومانع نفسه فهو
محارب حقيقة لما تقدم من ان المحارب يتحقق في العمران وغيرها وان لم يكن له سلاح بل قصد
اختلاس المال والهرب فهو في معنى المحارب في جواز دفعه ولو بالقتل اذا توقف الدفع
عليه واطلق المصنف اسم المحارب عليه مطلقا تبعا للنصوص ففي رواية منصور عن ابي جعفر عليه السلام
قال اللص محارب لله ولرسوله فاقتلوه فما دخل عليك فعلي وفي رواية غياث بن ابراهيم عنه ع
عن ابيه عليهما السلام قال اذا دخل عليك اللص يريد اهلك ومالك فان استطعت ان تبدره
فابدره واضربه وقال اللص محارب لله ولرسوله فاقتله فما اصابك منه فهو علي واما عدلنا عن ظاهر
الروايات الى ما ذكرناه من التفصيل لقصورها سندا عن افادة الحكم مطلقا فيرجع الى القواعد

القواعد المقررة ثم ان كان غرضه اخذ المال لم يجب دفعه وان جاز وينبغي تقييد ذلك بما لا
يضره فوته والا اتجه الوجوب مع عدم التغرير بالنفس وان طلب العرض وجب دفعه مع عدم
ظن العطب وان طلب النفس وجب دفعه مطلقا الوجوب حفظ النفس وغايته العطب وهو غاية
عمل المصد فيكون الدفاع ارجح ثم لو امكن السلامة بالهرب كان احد اسباب حفظ النفس فيجب
عينا ان توقف عليه او تخيرا ان امكنت به وبغيره قوله يصلب المحارب حيا على القول بالتخيير
ومقتولا على القول الاخر اما صلبه على القول بالتخيير فلانه احد افراد الحد وهو قسيم للقتل وهو يقتضي
كونه حيا واما على القول بالتفصيل فيما يصلب على تقدير قتله واخذ المال وقد تقدم انه يقتل
اولا ثم يصلب ثم على تقدير صلبه حيا ان مات بالصلب فذاك ولا يترك على خشبته اكثر من ثلثة ايام ولا اجهز عليه بعدها
لا يترك على الخشبة اكثر من ثلثة ايام ثم ينزل ويغسل ويكفن ويصلى عليه ويدفن ومن لا يصلب الا بعد القتل
لا يفتقر الى تغسيل لا بعده اما القتل ظاهر الاصحاب ان المنع عن تركه ازيد من ثلثة ايام على وجه
التحريم ومقتضاه كون الثلثة من يوم صلبه لا من موته والمعتبر من الايام النهار دون الليل فيتم
فيدخل الليلتان المتوسطتان تبعا والمستند رواية السكوني عن ابي عبد الله عليه السلام ان
رسول الله صلى الله عليه وآله قال لا تدعوا المصلوب بعد ثلثة ايام حتى ينزل فيدفن وفي رواية ابي مريم ان امير المؤمنين
عليه السلام صلب رجلا بالحيرة ثلثة ايام ثم انزله يوم الرابع وصلى عليه ودفنه ولا فرق في ذلك بين
الايام الطويلة والقصيرة ولا الحارة والباردة وان حصل تبعا الثلثة وشمله عملا بالعموم وقد
قيل ان الصلب سمي صلبا لسيلان صليب المصلوب وهو الودك حتى اختيره بعض العامة لذلك
ويظهر من قوله من لا يصلب الا بعد القتل لا يفتقر الى تغسيله الخ ان تقديم الغسل في واجبات
ولو فرض اخلاله به وجب تغسيله ايضا ولو اريد بصلبه قتله امر بالغسل قبله كما لو قتل لغيره فهو
الامر بالغسل لمن اريد قتله ولو فرق بين القسمين وكان المصنف فصلهما من حيث ان الصلب
لسيلان القتل مقدم فلا يدخل في العموم قوله ينفى المحارب من بلده ويكتب الى كل بلد يأوي
اليه بالمنع من مواكلته ومشاربته ومجالسته ومبايعته ولو قصد بلاد الشرك منع منها ولو مكنوه

من دخولها قوتلوا حتى يخرجوه اذا كان حد المحارب النفي اما بالخيار والامام في ذلك او بفعله ما يوجب القول
الاخر فالمراد منه ما هو الظاهر من معناه وهو اخراجه من بلده الى غيره واعلام كل بلد يصل اليها بالاشتغال
على الوجه الذي ذكره لينتقل الى اخرى وهكذا من الارض كما نص ذلك فلا يخرج عن مجموع الارض ولكن لما لم
على الارض كان في معنى النفي من الارض مطلقا وظاهر المص والاكثر عدم تحديد مدته بل ينفى دايما الى ان
يتوب وقد تقدم في الرواية كونه سنة وحملت على التوبة لا الانتهاء وهو بعيد بعض العامة فسر النفي
من الارض بالحبس لاطلاقه على الزوج من الدنيا في العرف كما قال بعض المحبوسين خرجنا من الدنيا ونحن
من اهلها فلسنا من الاحياء فيها ولا الموتى اذا جاءنا السجان يوما لحاجة عجبنا وقلنا جاء هذا من
الدنيا ولا يخفى انه مجاز خفي وما ذكرناه او رفع مع موافقته للمروي قولا وفعلا واما الحكم بمقاتلة
اهل الشرك لو دخل اليهم فذكره وقوم وهو في خبر عبيد الله المدايني عن الرضا ع وقد عرفت حال
السند وتخريجه على قواعد احكام الكفار مشكل لانهم ان كانوا اهل حرب فقتالهم لا يتوقف على ذلك وان
كانوا اهل هدنة او ذمة فلا يصح ذلك بمجرده في عهدهم الا مع شرطه واثباته من مجرد هذا الخبر لا يتم خصوصا
عند المص وغيره ممن لم يعتبر اصل الخبر نظرا الى ما تقدم قوله لا يعتبر في قطع المحارب اخذ النصاب وفي
في بعضها ولا انتزاعه من حرز وعلى ما قلناه من التخيير لا فايدة في هذا البحث لانه يجوز قطعه وان لم ياخذ
مالا اذا علمنا بالتفصيل السابق فيقتضي دليله قطعه مع اخذ المال مطلقا سواء كان نصابا ام اقل وسواء
كان في حرز ام لا كما يقتضيه قتله لو قتل سواء مكافيا ام لا فهو مخالف لحد السرقة في ذلك وفي عدم اشتراط
مرافعة المالك وعدم سقوطه بعفوه وزيادة قطع رجله بالسرقة الواحدة والقصاص فيما ذكرناه
واعتبر في ح بلوغ المال النصاب لتوافق السرقة وهو مع مخالفته لاطلاق الروايات لا توافقهما من باقي
الوجوه التي ذكرناها فالاولى حمله حدا برأسه وان وافقها في بعض الاعتبارات قوله لا يقطع المستلب
ولا المختلس ولا المحتال على الاموال بالتزوير والرسائل الكاذبة بل يستعاد منه المال وكذا المبنج ومن
سقى غيره مرقدا لكن ان جنى ذلك شيئا ضمن الجناية لما كان حكم الحد المذكور مختصا بالمحارب او بمن سرق
من حرز بشرط فلا قطع على المستلب هو الذي ياخذ المال جهرا ويهرب مع كونه غير محارب ولا المختلس وهو

الذي ياخذه خفية كذلك وقد روي عن امير المؤمنين ع انه اتي برجل اختلس درة من اذن جارية
فقال هذه الدغارة المعلنة فضربه وحبسه وفي موثقة ابي بصير عن احدهما عليهما السلام ان امير المؤمنين ع
قال لا اقطع في الدغارة المعلنة وهي الخلسة ولكن اعزره وفي معنا هما المحتال بالرسائل الكاذبة وشبهها
لكن روى الحلبي في الحسن عن ابي عبد الله عليه السلام قطع من اخذ المال بالرسائل الكاذبة وان حملته
على الكاتبة وحملها الشيخ على قطعه لافساده لا للسرقة مع ان الرواية تضمنت تعليل القطع بكونه سارقا
لانه قال في اخرها قلت ارايت ان زعم انه انما حمله على ذلك الحاجة فقال يقطع لانه سرق مال الرجل واما
المبنج ومن سقى مرقدا فحكمه كذلك لانه ليس بسارق من الحرز ولا محارب ولكن يعزر لفعله المحرم و
يضمن ما يحصل بسببه من الجناية قوله في المرتد وهو الذي يكفر بعد الاسلام وله قسمان الاول من
ولد على الاسلام وهذا لا يقبل اسلامه لو رجع ويتحتم قتله وتبين منه زوجته وتعتد منه عدة
الوفاة وتقسم امواله بين ورثته الردة اخس انواع الكفر واغلظها حكما قال الله تعالى ومن يرتدد منكم
عن دينه فيمت وهو كافر فاولئك حبطت اعمالهم وقال تعالى ومن يبتغ غير الاسلام دينا فلن يقبل منه
وهو في الاخرة من الخاسرين وعن النبي ص انه قال لا يحل دم امرء مسلم الا باحدى ثلث الحديث وعن ابن عباس
رضي الله ان النبي ص قال من بدل دينه فاقتلوه والكلام في الردة يقع في امرين احدهما ما يحصل به
والثاني في حكمها اذا حصلت اما الاول فلم يتعرض المص لتفصيله بل اقتصر عليه اجمالا بقوله ان المرتد
هو الذي يكفر بعد اسلام وتفصيله يحتاج الى بسط في الكلام وطويناه على غيره واما الثاني فالمشهور
بين الاصحاب ان الارتداد على قسمين فطري وملي فالاول ارتداد من ولد على الاسلام بان انعقد حال
اسلام احد ابويه وهذا لا يقبل اسلامه لو رجع اليه لعموم الادلة السابقة وصحيحة محمد بن مسلم عن
الباقر عليه السلام من رغب عن الاسلام وكفر بما انزل الله على محمد ص بعد اسلامه فلا توبة له وقد
وجب قتله وبانت منه امراته ويقسم ما ترك على ولده وروى عمار عن الصادق عليه السلام قال كل مسلم
بين المسلمين ارتد عن الاسلام وجحد محمدا نبوته وكذبه فان دمه مباح لكل من سمع ذلك منه وامراته بائنة
منه يوم ارتد فلا يقربها ويقسم ماله بين ورثته وتعتد امراته عدة المتوفى عنها زوجها وعلى الامام ان يقتله

ولا يشتبه وهذا الحكم بحسب الظاهر لا اشكال فيه بينه وبين الله فقبول توبته هو الوجه حذرا من تكليف
ما لا يطاق لو كان مكلفا بالاسلام وخروجه عن التكليف ما دام حيا كامل العقل وهو باطل بالاجماع
وح فلو لم يطلع عليه احد او لم يقدر على قتله او تاخر قتله لا بحيث تاب قبلت توبته فيما بينه وبين الله وصحت عباداته
ومعاملاته ولكن لا تعود اليه زوجته بذلك ويجوز له تجديد العقد عليها بعد العدة او فيها
على احتمال كما يجوز للزوج العقد على المعتدة باين حيث لا يكون تحريمها مؤبدا كالمطلقة ثلثا والاصحاب
حملوا الاخبار المطلقة في ثبوت هذه الاحكام على المرتد عن فطرة جمعا بينها وبين ما دل على قبول توبته
مضافا الى تقييد الحكم في رواية عمار بارتداد المسلم بين المسلمين ورواية علي بن جعفر عن اخيه عليه السلم
قال سالته عن مسلم تنصر قال يقتل ولا يستتاب قلت فنصراني اسلم ثم ارتد عن الاسلام قال يستتاب
فان تاب والا قتل ويظهر من ابن الجنيد ان الارتداد قسم واحد وانه يستتاب فان تاب والا قتل و
هو مذهب العامة على اختلاف بينهم في مدة امهاله وعموم الادلة المعتبرة يدل عليه وتخصيصها
او تقييد مطلقها برواية عمار لا يخ من اشكال ورواية علي بن جعفر ليست صريحة في التفصيل المذكور
ولا تقتل المراة بالردة بل تحبس دائما وان كانت مولودة على الفطرة وتضرب اوقات الصلوة
انما تحبس المرتدة دائما على تقدير امتناعها من التوبة فلو تابت قبل منها وان كان ارتدادها عن
فطرة عندنا لاخبار الصحيح الحسن بن محبوب عن غير واحد من اصحابنا عن ابي جعفر ع في المرتد يستتاب فان
تاب والا قتل والمراة اذا ارتدت استتيبت فان تابت رجعت والا خلدت السجن وضيق عليها في حبسها
ورواية عباد بن صهيب عن ابي عبد الله ع وفي صحيحة حريز بن عبد الله عن ابي عبد الله ع قال لا تخلد في
السجن الا ثلثة وعد منها المراة ترتد عن الاسلام والمراد اذا لم تتب وفي صحيحة حماد عن ابي عبد الله ع في
المرتدة عن الاسلام قال لا تقتل وتستخدم خدمة شديدة وتمنع الطعام والشراب الا ما يمسك نفسها
وتلبس خشن الثياب وتضرب على الصلوة وليس في هذه الاخبار ما يقتضي قبول توبتها على الحال الثاني
والجزء الاول كما يقتضي قبول توبتها يقتضي قبول توبة المرتد لكن حمله على الملي بدلالة غيرها
فيمكن حمل الاخبار الدالة على حبسها دائما من غير تفصيل على الفطرية بان يجعل ذلك حدها من غير ان

ان يقبل توبتها كما لا يقبل توبته وفي ير لو تابت فالوجه قبول توبتها وسقوط ذلك عنها وان كانت عن
فطرة وهو يشعر بخلاف في قبول توبتها اذا كانت عن فطرة وهو المناسب لما تقدم من النصوص قوله القسم
الثاني من اسلم عن كفر ثم ارتد فهذا يستتاب فان امتنع قتل واستتابته واجبة وكم يستتاب قيل ثلثة
ايام وقيل قدر ما يمكن معه الرجوع والاول مروي وهو حسن لما فيه من التاني لازالة عذره
القول بعدم تحديده للشيخ في ط وعليه العمل لعدم ثبوت تحديده شرعا والرواية الدالة على التحديد به رواها
الشيخ بطريق ضعيف عن مسمع بن عبد الملك عن ابي عبد الله ع ان امير المؤمنين ع قال المرتد تعزل
عنه امراته ولا تؤكل ذبيحته ويستتاب ثلثة ايام فان تاب والا قتل يوم الرابع والمصنف استحسن العمل
بها وان كانت ضعيفة ولا باس به احتياطا في الدماء واذا احتمل الشبهة العارضة في الحال استتابة
المرتد عن ملة واجبة لا مستحبة للامر بها في الاخبار ولانه كان محترما بالاسلام وربما عرضت له شبهة
فينبغي في ازالتها وذهب بعض العامة الى انها مستحبة لقوله ص من بدل دينه فاقتلوه امر بقتله و
لم يتعرض للاستتابة وهو شامل للمرتد قوله ويقضى بعد قتله ديونه وما عليه من الحقوق الواجبة
دون نفقة الاقارب من الحقوق الواجبة نفقة الزوجة الغائبة حال الحيوة لانها تقضى كالدين
بخلاف نفقة الاقارب فانها لا تقضى مع الفوات بل هي مجرد مواساة قوله وولده بحكم
المسلم اي ولده قبل الارتداد سواء كان المرتد عن ملة ام عن فطرة وسواء اسلم بعد ذلك ام لا
لانعقاده تابعا لابيه في الاسلام فيستصحب حكمه ثم ان بلغ واعرب بالاسلام فلا بحث وان اظهر الكفر
فقد اطلق المصنف وغيره استتابته فان تاب والا قتل وهذا لا يوافق القواعد المتقدمة من ان
المنعقد حال اسلام احد ابويه يكون ارتداده عن فطرة ولا يقبل توبته وما وقفت على ما اوجب
العدول من ذلك هنا ولو قيل بانه يلحقه حكم المرتد عن فطرة كان وجها وهو الظاهر من الدروس
لانه اطلق كون الولد السابق على الارتداد مسلما ولا نعم ذلك قوله وان كانت مرتدة والحمل
بعد ارتداده ما كان حكمه حكمها لا يقتل وهل يجوز استرقاقه تردد للشيخ في ذلك فتاوه بحكم لانه كافر
بين كافرين وثانيه منع لان اباه لا يسترق لتحرمه بالاسلام فكذا الولد وهذا اولى اختلف كلام

الاصحاب بل كلام الشيخ وحده في ان المتولد بين المرتدين سواء كان ارتدادهما فطريا ام مليا ام بالتفريق
هل هو كافر اصلي ام مرتد كالابوين ام مسلم متولد بين كافرين غير ذميين ومن تبعية الولد للابوين
ومن ان حرمة الاسلام باقية في المرتد لان الاسلام يعلو ولا يعلى عليه فان الحكم باسلام الابوين قبل
الارتداد يبقى الحكم في الولد ولعموم كل مولود يولد على الفطرة وعلى هذه الاوجه يتفرع حكم استرقاقه
فعلى الاول يجوز استرقاقه وهو اختيار الشيخ في ط وقوى في كتاب المرتد منه ايضا عدم الفرق بين كونه
في دار الحرب ودار الاسلام محتجا في عموم الادلة من الكتاب والسنة على جواز استرقاق ذرية
الكفار وعلى هذا لا يجوز استرقاقه لان المرتد لا يسترق وان شارك الكافر في اكثر الاحكام وهو
اختيار الشيخ في كتاب قتال اهل الردة وصرح ايضا بعدم الفرق بين الدارين ومال اليه المص
في هذا الكتاب وعلى هذا فيلزمه عند البلوغ بالاسلام او القتل وكذا لا يجوز استرقاقه على الثالث
بطريق اولى وللشيخ قول ثالث في كتاب قتال اهل الردة من الخلاف وهو جواز استرقاقه ان كان
في دار الحرب وعدمه في دار الاسلام محتجا عليه باجماعنا واخبارنا والاصح عدم استرقاقه مطلقا
ويحجر الحاكم على اموال المرتد لئلا يتصرف فيها بالاتلاف فان عاد فهو احق بها ظاهره توقف الحجر على حكم
الحاكم وهو احد الوجهين في المسئلة ووجهه ان الارتداد امر اجتهادي فناط حكمه بنظر الحاكم
وقيل يحصل الحجر بنفس الردة لانها العلة فوجودها يستلزم ثبوت المعلول وهذا اقوى وهو
اختيار صاحب القواعد والشهيد في الدروس قوله اذا تكرر الارتداد قال الشيخ يقتل في
الرابعة قال وروى اصحابنا انه يقتل في الثالثة الرواية التي اشار اليها يمكن كونها صحيحة يونس
المتقدمة عن الكاظم ع ان اصحاب الكبائر يقتلون في الثالثة والكفر من اعظم الكبائر يقتلون في
الثالثة والكفر من اعظم الكبائر ويمكن كونها رواية جميل بن دراج عن احدهما عليهما السلام
في رجل رجع عن الاسلام قال يستتاب فان تاب والا قتل قيل لجميل فما تقول ان تاب ثم رجع عن
الاسلام قال يستتاب قيل فما تقول ان تاب ثم رجع ثم تاب ثم رجع فقال لم اسمع في هذا شيئا
ولكن عنده بمنزلة الزاني الذي يقام عليه الحد مرتين ثم يقتل بعد ذلك والاصح قتله في الثالثة

الثالثة عملا بعموم الرواية الاولى وان كان قتله في الرابعة احوط قوله الكافر اذا اكره على الاسلام فان
كان ممن يقر على دينه لم يحكم باسلامه وان كان ممن لا يقر حكم به الفرق ان من يقر على دينه لا يجوز اكراهه
على غيره فيقع الاكراه عليه لغوا كغيره من افعال المكره عليها بغير حق بخلاف من لا يقر عليه فان اكراهه
على الاسلام جائز فيترتب عليه اثره ولان ذا المعهود من فعل النبي ص وخلفائه من بعده وفيه بحث نفذ
تحقيقه في الطلاق قوله اذا صلى بعد ارتداده لم يحكم بعوده سواء فعل ذلك في دار الاسلام
انما لم يكن الصلوة اسلاما لامكان فعلها تقية او رياء وهذا انما يتم مع عدم سماع لفظ الشهادتين
او مع كون الارتداد بانكار غير الصلوة من فروض غير الاسلام اما مع سماع لفظها وكون المعلوم
من اسلامه ذلك فالمشهور ان الامر فيه كذلك لان الصلوة لم يوضع دليلا على الاسلام ولا توبة
للمرتد وانما وضعت الشهادتان دالا عليه مستقلين لا جزاء من غيرهما وفيه نظر وبينه بالتسوية بين الصلوة
في دار الحرب ودار الاسلام على خلاف بعض العامة حيث فرق بينهما فاوجب الحكم باسلامه اذا صلى في
دار الحرب لانها لا يكون الا عن اعتقاد صحيح بخلاف صلوته في دار الاسلام فانها تحتمل التقية والاداء قال
في عد استشكل الحكم بعدم صلوته في دار الحرب على الاسلام نظرا الى ما ذكرناه من ارتفاع التهمة في
ط بعد ان حكى القول عن العامة قال فقوى في نفسي انه لا يحكم له بالاسلام بالصلوة في الموضعين
ولا فرق في ذلك بين الكافر الاصلي والمرتد قوله قال الشيخ في فعل السكران يحكم باسلامه وردته
وهذا يشكل مع اليقين بزوال تمييزه وقد رجع في ف وصرح الخلاف في ظ من لحوق حكم الارتداد
للسكران الحاقا له بالصاحي فيما عليه كقضاء العبادات وهنا مما عليه وادعى في ط انه قضية المذهب و
يكذب بضعف بان العقل شرط التكليف ووجوب القضاء بامر جديد لا من حيث الفوات حال السكر
والحق ما اختاره في ف من عدم الحكم بارتداده لعدم القصد واولى منه عدم الحكم باسلامه حال السكر
اذا كان كافرا قبله لان فعله ماله لا ما عليه واما الغالط والساهي والغافل والنائم فلا حكم لردته
ولا لاسلامه اجماعا ويقبل دعوى ذلك كله وكذا يقبل دعوى الاكراه مع القرينة كالاسر قوله كلما
يتلفه المرتد على المسلم يضمنه في دار الحرب وبعد انقضائها وليس كذلك الحربي وربما خطر اللزوم في

دار الحرب وبعد انقضائها وليس كذلك الحربي وربما خطر للشهيد في الموضعين التساوي في سبب الغرم
لان فعل المرتد هنا بين الملي والفطري وان كانت الفائدة انما تظهر في الملي لغرم من ماله والا
فالفطري لا مال له ولما تظهر فائدته ضمانه في الاخرة انه لم يقبل توبته ووجه ضمانه ما اتلفه على
المسلم مطلقا انه التزمه والاتلاف سبب للضمان ويمنع التسوية بين حالة الحرب وبعدها على حالة
بعضها انما هو بحسب التي ضمانه ما اتلفه حالة الحرب كالحربي واما الحربي فاطلق الشيخ عدم ضمانه
وان اسلم لقوله صلى الله عليه وآله الاسلام يجب ما قبله وقيل يضمن مطلقا لانه اتلف مالا معصوما ظلما فيضمن
لان الكفار مخاطبون بفروع الاسلام وهو اختيار العلامة والمختار ولهم التفصيل فيسقط عنه
ضمان ما اتلفه حال الحرب مع اسلامه نفسا كان ام مالا اذا لم يكن العين موجودة وضمنه
في غير الحرب مطلقا سواء كان في دار الحرب ام دار الاسلام والاوسط لا يخلو من قوة كما ان التفصيل
لا يخلو من تحكم **قوله** اذا جن بعد ردته لم يقتل لان قتله مشروط بالامتناع من التوبة ولا حكم لامتناع المجنون
هذا التعليل مختص بالمرتد عن ملة فلو كان ارتداده عن فطرة لم يمنع جنونه من قتله حالا لان قتله لازم
على كل حال **قوله** اذا تزوج المرتد لم يصح سواء تزوج بمسلمة او كافرة لتحرمه بالاسلام المانع من التمسك
بعقد الكافرة واتصافه بالكفر المانع من نكاح المسلمة هذا التعليل انما يتم في نكاح الكافرة التي لا تباح
للمسلم كالوثنية اما الكتابية على القول بجواز نكاح المسلم لها متعة او مطلقا فانه لا يقتضي منعه منها لان الاسلام
لا يمنع من التمسك بعقدها على هذا الوجه ولعل الوجه انه لا يمنع ما دونه وفي القواعد علل المنع من نكاح
بانه لا يقر على دينه وهو شامل للامرين وعلل ابنه بانه دون المسلم وفوق الكافر وهو مناسب لما
ذكره المص من التعليل ويرد عليهما ما يرد عليه **قوله** لو زوج بنته المسلمة لم يصح لقصور ولايته عن
التسلط على المسلم ولو زوج امته ففي صحة نكاحها تردد منشأه الجواز من انتفاء الولاية على البنت فلانه
محجور عليه في نفسه فلا يكون وليا لغيره ولانه بكفره لا يصلح ولاية على المسلم لانه لا سبيل له عليه وهو
متعلق بالابنة واما الامة فهو على امته فهو وان القاطع لا يعم لما ذكر في الولاية على البنت ولا الفرق بالاول
المالكية ومن ثم يملك الكافر المسلم وان اجبر على بيعه ويتوقف صحة البيع على اختياره فيعني انه لو اختار

اختاره شرعا باختيار الحاكم غيره ثم تمام اختياره وهذا نوع ولاية ولاصالة بقائها في موضع الشك وهذا هو
الذي اختاره المص واختلف كلام فخر المحققين في استقرب بقاءها ولا ثبت عليها في عقد نكاح لغاية كذلك
الشهيدين في الدروس وهو الاقوى لثبوت الحجر المانع منها مطلقا **قوله** كلمة الاسلام ان يقول اشهد ان لا اله
الا الله وان محمدا رسول الله وان قال مع ذلك وابرأ من كل دين غير الاسلام كان تاكيدا ويكفي الاقتصار
على الاول ولو كان مقرا بالله سبحانه وبالنبي صلى الله عليه وآله جاحدا عموم نبوته او وجوده احتاج الى زيادة تدل على رجوعه
عما جحد لما بين انواع اقسام المرتد وما يقبل منه التوبة اشار هنا الى ما يحصل به توبة الشهادتان ان كان
كفره بجحدهما بان كان معطلا وثنيا ولو كان كفره بجحد احدهما خاصة بان كان مقرا بالوحدانية غير انه
ينكر الرسالة كفى قوله ان محمدا رسول الله وان كان من الذين يقولون ان محمدا مبعوث الى العرب خاصة
او يقولون ان محمدا لم يبعث بعد لم يحكم باسلامه حتى يقول محمد رسول الى كافة الخلق وانه هو المبعوث
في وقت كذا يحكم الى الكافة ونحو ذلك ولا يشترط البراءة من كل دين خالف الاسلام لان الاقرار بها
يقتضي الاسلام يوجب ذلك ولو اضافه كان اكد وقد تقدم البحث فيه في باب الكفارات وان
كان كفره بجحد فريضة او تحليل محرم لم يكف في اسلامه الشهادتان حتى يرجع عما اعتقده ويعتقد
وجوب الفريضة وتحريم المحرم ونحوه وحيث يتوقف الاسلام على الشهادتين لا ينحصر في اللفظ المعهود
بل لو قال لا اله سوى الله او غير الله وما عدا الله فهو كقوله لا اله الا الله وكذا قوله احمد رسول الله
كقوله محمد ولو اقتصر المعطل على قوله ان محمدا رسول الله احتمل قويا الاكتفاء به لانه اثبت الرسول
المرسل معا فهو جملة واحدة **قوله** الذمي اذا نقض العهد ولحق بدار الحرب فامانه في ماله باق فان مات
ورثه وارثه الذمي والحربي واذا انتقل المال الى الحربي زال الامان عنه واما الاولاد الاصاغر فهم
باقون على الذمة ومع بلوغهم يخيرون بين عقد الذمة لهم باداء الجزية وبين الانصراف الى مأمنهم هذا
الحكم ذكره المص وغيره من الاصحاب وكانه موضع وفاق وانما كان امانه في ماله باق مع انه تابع له في
الحل والحرمة حيث عقد الامان لكل منهما على حدته فلم يحصل في المال ما يوجب نقض العهد بل في
نفسه ثم مع موته او قتله ينتقل الى وارثه فان كان ما لحربيا كالمسلم والذمي تبعه وان كان حربيا زال

الامان عنه بحكم المسلمين لا حرمة له ثم ان مات الناقض للعهد او قتل بغير حرب فماله المنتقل الى الحربي لا
لانه لم يوجف عليه بخيل ولا ركاب فيكون من جملة الفيء المختص به وان قتل في الحرب فالحكم كذلك عند
الشيخ والاكثر وقال ابن الجنيد يكون ماله للمقاتلة لانه من جملة غنيمة وهو ممنوع والقول في اولاده
الاصاغر الذين في دار الاسلام كالمال في بقاء الذمام لهم فاذا بلغوا احد منهم حكم الكافر المكلف في
الزموا بالذمة والا ردوا الى مأمنهم لاستقرارهم في دار الاسلام بالامان الواقع من حين ثم **قوله**
اذا قتل المرتد مسلما عمدا فللولي قتله قودا ويسقط قتل الردة ولو عفا الولي او قتل خطأ كانت
الدية في ماله مخففة مؤجلة لانه لا عاقلة له على تردد وقيل او مات حلت كما في الاموال المؤجلة اطلق
المرتد في الحكم المذكور يشمل الملي والفطري والحكم على قتل عمدا يتم فيهما لان قتله على قتله بغير ردته مغنيا
الردة وهو حق الله تعالى فاذا استحق قصاصا قدم حق الادمي وكذا على تقدير كونه مليا وقلنا ينتقل
من التوبة واما ثبوت الدية في ماله فيتم في الملي لان ماله لا ينتقل عنه الى ان يقتل فيقدم الدين
على الوارث كغيرها من الديون اللازمة له واما في الفطري فمشكل من حيث انتقال ماله عنه بمجرد الردة
وعدم قبوله للتملك بعد ذلك ففي عدم ثبوت الحكم في الفطري وهو الاقوى اشكال الاقوى تعلقها بالمال
المال المتجدد بكونه في نصب شبكة قبل الردة فامسكت بعدها وبتقدير صحة القول بملكه لا يكتسبه
بعدها فان فيه خلافا ومعنى كون الدية في ماله مخففة في السن والاستيفاء كما يأتي بيانه في باب الديات
المذكور وحين ثبوت الدية في ماله دون عاقلته من حيث انه كافر ولا يعقله المسلم ومن تحرمه بالاسلام
وعدم زوال اثره عنه بالكلية وان ميراثه لهم فيكون العقل عليهم وعلى القول بثبوته عليه مؤجله
فلا اشكال في حلولها بموته كغيرها من الديون المؤجلة **قوله** اذا تاب المرتد فقتله من يعتقد بقاءه
على الردة قال الشيخ يثبت القود لتحقق قتل المسلم ظلما ولان الظاهر انه لا يطلق الا بعد تحقق توبته
وفي القصاص تردد لعدم القصد الى قتل المسلم وجه ما اختاره الشيخ من ثبوت القود عموم الادلة
الدالة على ان قتل المسلم ظلما يوجبه كقوله تعالى كتب عليكم القصاص في القتلى النفس بالنفس وقوله تعالى ومن يقتل
مؤمنا متعمدا فيه وهو متحقق في صورة النزاع ولان الظاهر من حاله انه لا يطلق اذا منعه السلطان

السلطان الا بعد اسلامه فلا قتله فكان قاصدا الى قتل المكافي محققا ووجه العدم عدم قصده الى قتل
على الحالة المحرمة وان قصد مطلق القتل وان القصاص حد لتحقق معناه فيه والظن شبهة فيدرأ بها وهذا
القوي فتجب الدية في ماله مغلظة لانه شبيه عمد **قوله** في وطء البهائم والاموات اذا وطئ البالغ
العاقل بهيمة ماكولة اللحم كالشاة والبقرة تعلق بوطئها احكام تعزير الواطي واغرامه ثمنها ان لم تكن
له وتحريم الموطوءة ووجوب ذبحها واحراقها اما التعزير فتقديره الى الامام وفي رواية يضرب خمسة
عشر سوطا وفي الاخرى تمام الحد وفي اخرى يقتل والمشهور الاول نعم الحكم بوطء البالغ العاقل
يدل على ان وطء الصبي والمجنون لا يوجب ذلك وهو ظاهر في ثبوت المجموع لان من جملته التعزير والحد
وهما منتفيان عنهما وان ثبت عليهما التاديب وقد يطلق عليه التعزير ايضا وانما خص الحكم بالمكلف لانه
في النصوص معلق على الرجل وهو يقتضي البلوغ ويبقى الحكم في اعتبار العقل مستفادا من وجوب الحد والتعزير
كما ذكرنا ولرفع القلم عنه فلا يترتب على فعله اثر لكن قد تقدم ان التحريم متعلق بوطء الانسان الشامل
للصغير والكبير والعاقل والمجنون والسنة ايضا عام وهو قول الصادق عليه السلام ان امير المؤمنين عليه السلام سئل
عن البهيمة تنكح فقال حرام لحمها ولبنها ويترتب على تحريمها وجوب ذبحها لئلا تشتبه كما هو الحكم فيه اذا
فقد وذلك ما لو اجيب عليه من التعزيرات التي لا تقدير لها شرعا هذا هو المشهور بين الاصحاب ويدل
عليه رواية الفضيل وربعي بن عبد الله عن ابي عبد الله عليه السلام في رجل يقع على البهيمة قال ليس عليه حد
ولكن يضرب تعزيرا والرواية بتقديره بخمسة وعشرين سوطا رواها عبد الله بن سنان في الصحيح عن
ابي عبد الله عليه السلام واسحق بن عمار في الموثق عن الكاظم عليه السلام والحسين بن خالد عن الرضا عليه السلام في الرجل ياتي البهيمة
فقالوا جميعا ان كانت للفاعل ذبحت فاذا ماتت احرقت بالنار ولم ينتفع بها وضرب هو خمسة وعشرين
سوطا ربع حد الزاني وان لم تكن البهيمة له قومت واخذ ثمنها منه ودفع الى صاحبها وذبحت واحرقت
بالنار ولم ينتفع بها وضرب خمسة وعشرين سوطا فقلت وما ذنب البهيمة قال لا ذنب لها ولكن رسول الله صلى الله عليه وآله
فعل هذا وامر به لكيلا يجترئ الناس بالبهائم وينقطع النسل والرواية بثبوت الحد كاملا رواها ابو بصير
في الصحيح عن ابي عبد الله عليه السلام في رجل اتى بهيمة فاولج قال عليه الحد وفي رواية اخرى له صحيحة عنه عليه السلام قال الذي

في الذي يأتي البهيمة فان عليه حد الزاني ومثله روي عن ابي جعفر ع والرواية بالقتل رواها جميل بن دراج
في الصحيح عن ابي عبد الله ع في رجل اتى بهيمة قال يقتل والشيخ ره في كتابي الاخبار جمع بين الاخبار بامرين
احدهما ان ما كان دون الايلاج في الفرج يوجب التعزير ومع الايلاج حد الزاني والثاني ان يكون القتل محمولا
على من تكرر منه الفعل واقيم عليه فيه الحد فيقتل في الثالثة او الرابعة كما تقدم في اصحاب الكبائر وهذا
منهم قوله وما الذي يصنع بها قال بعض الاصحاب يشهد به ولم نعرف المستند وقال آخرون
يعاد على الغارم وان كان الواطي هو المالك دفع اليه وهو اشبه القول بوجوب الصدقة للمفيد ره
ولا سند له من النص وعلل بان عقوبة على الجناية فكذا ما يتبعها عوده الى المالك والتعليل بذلك ممنوع
بل القدر من النصوص حكاية ان بيعها في غير البلد كيلا يعير بها الفاعل والعقوبة تحصل با
الحد او التعزير ولا يظهر عوده الى الغارم او المالك لا اصالة بقاء الملك على المالك والبراءة من وجوب
الصدقة ثم على تقدير كون الدابة لغير الفاعل وكان الثمن الذي بيعت به بقدر ما غرمه للمالك او انقص
فلا شيء له سواه وان كان ازيد ففي كون الزائد للغارم نظرا الى كونه المدفوع منه وقع على وجه المعاوضة
وان كانت قهرية او للمالك التفاتا الى ان ذلك لمكان الحيلولة لا معاوضة حقيقة او الصدقة به اوجه
اجودها الاول قوله ويثبت بشهادة عدلين بالاقرار ولو مرة ان كانت الدابة له ولا يثبت التعزير
وان تكرر الاقرار وقيل لا يثبت الا بالاقرار مرتين وهو غلط القول بتوقف ثبوت الحد والتعزير
على الاقرار مرتين ظاهر ابن ادريس الحاقا له بنظائره من الحدود المتوقفة على الاقرار مرتين والمص
ره غلطه في ذلك من حيث ان الاصل في الاقرار ان يثبت موجبه بالمرة لعموم اقرار العقلاء على انفسهم
جائز الا ما اخرج بنص خاص وهو منتف هنا وحيث يثبت بالاقرار مرة او مرتين لا يثبت به الا ما يتعلق
بالمقر وهو التعزير اما التحريم والبيع على المالك فلا يثبت بالاقرار لانه متعلق بحق الغير نعم لو كانت الدابة
للمقر ثبت بالاقرار جميع الاحكام المذكورة لوجود المقتضي للنفوذ وهو كونه اقرارا في حق نفسه قوله ولو
تكرر مع تخلل التعزير ثلثا قتل في الرابعة بناء على قتل الزاني ونحوه في الرابعة وعلى القول بقتله في الثالثة
يقتل هنا فيها ايضا وقد تقدم الكلام فيه مرارا قوله وفي عدد الحد في الحية على نحو ما قال بعض الا

الاصحاب يثبت بشاهدين لانه شهادة على فعل واحد بخلاف الزنا بالحية وقال بعض لا يثبت الا باربعة لانه
كالزنا ولان شهادة الواحد قذف فلا يندفع الحد الا بتكملة الاربعة وهو اشبه اما الاقرار فتابع للشهادة
فمن اعتبر في الشهود اربعة اعتبر في الاقرار مثلها ومن اقتصر على شاهدين ثم اكتفى في الاقرار كذلك القائل
بالاكتفاء بشاهدين في الزنا بالميتة الشيخان رحمهما الله ويتبعه الاقرار مرتين فاوقفين بينه وبين الزنا بالحي
بما اشار اليه المص من الفرق بانها شهادة على واحد بخلاف الشهادة على الحي فانها شهادة على اثنين
وقيل يعتبر الاربعة لانه زنا في الجملة فيتناوله عموم الادلة الدالة على توقف ثبوت الزنا على الاربعة ولكون
في النصوص اعتبار الاربعة فيه من غير تعليل ثابت في تعليل بذلك كما اشرنا اليه سابقا ولا منافاة بينه
بالزنا الاكراهي وبالمجنونة فانه شهادة على واحد بمعنى اثبات الحد عليه خاصة كالزنا بالميتة مع
اشتراطها بالاربعة وهذا النص لا يوافق التعليل واما تعليل اعتبار الاربعة بان شهادة الواحد
قذف وهو يوجب الحد ان لم يأت باربعة شهداء كما دلت عليه الاية فيمنعه منع كون شهادة الشاهد با
لزنا قذفا مطلقا بل مع عدم كمال العدد المعتبر والعدد محل النزاع ووقع حد القذف بالاثنين
في الابوين فقد منا لم يرجح الحية فلا يلزم مثله في غيره واما الخلاف في اعتبار الاقرار اربعا او الا
مرتين فمترتب على الخلاف في عدد الشهود فمن قال باعتبار الاربعة اعتبر الاقرار اربعا نظرا الى عموم الادلة
ومن اكتفى بالاثنين اكتفى بالاقرار مرتين نظرا الى توقف الحدود على البينتين في غيرها وقد نبه النص
على خلافه كما عهد غير مرة قوله من لاط بميت كان كمن لاط بالحي ويعزر تغليظا وذلك لانه لواط في الجملة
فيتناوله ادلته واحكامه مع زيادة هتك حرمته بالموت فيزاد في الحد حيث لا يكون القتل قتلا بما يراه الحاكم
وقبل القتل ويعزر تغليظا ويشتمل ما اذا رجمه قبله فيقدم عليه التعزير كما تقدم الحد على الرجم قوله من
استمنى بيده عزر وتقديره منوط بنظر الامام وفي رواية ان عليا عليه السلام ضرب يده حتى احمرت
وزوجه من بيت المال وهو تدبير استصلحه لا انه من اللوازم والاستمناء باليد وغيره من اعضاء المستمني
وغيره عدا الزوجة والامة محرم تحريما مؤكدا لقوله تعالى والذين هم لفروجهم حافظون الا على ازواجهم
الى قوله فمن ابتغى وراء ذلك فاولئك هم العادون وهذا الفعل مما وراء ذلك وعن النبي ص لعن الله الناكح كفه

ومقتضى التحريم حيث لا نص على تحديد العقوبة ان يرجع فيها الى نظر الحاكم والرواية التي اشار اليها المص
ره رواها طلحة بن زيد عن ابي عبد الله ع ان امير المؤمنين ع اتي برجل عبث بذكره فضرب يده حتى احمرت
ثم زوجه من بيت المال وقريب منها روي في ولده عن ابي جعفر ع وهما مع ضعف السند محمولتان على انه
عليه السلام راى في ذلك صلاحا لا انه امر متعين لغيره لعدم وجود ما يدل على التعيين قوله ويثبت
بشهادة عدلين او الاقرار ولو مرة وقيل لا يثبت بالمرة وهو القائل بعدم ثبوته بالمرة ابن ادريس في
ظاهر كلامه بحيث اطلق ثبوته بالاقرار مرتين ومن ثم لم يكن مرجحا في ذلك لكن المص ره على ما علم من مفهوم
كلامه ونسبه الى الوهم لعدم وجود ما يدل على اعتبار التعدد مع عموم قوله ع اقرار العقلاء على انفسهم
جائز الصادق بالمرة قوله للانسان ان يدفع عن نفسه وحريمه وماله ما استطاع لا اشكال في اصل الجواز
مع القدرة وعدم لحوق ضرر وقد روي عن علي ع انه اتاه رجل فقال يا امير المؤمنين ان لصا دخل على امرأتي
فسرق حليها فقال علي ع اما انه لو دخل على ابن صفية لما رضي بذلك حتى يعمه بالسيف وعن الباقر ع ان الله
ليمقت العبد يدخل عليه في بيته فلا يقاتل وعن الصادق ع عن ابيه انه قال اذا دخل عليك رجل يريد
اهلك ومالك فابدره بالضربة ان استطعت فان اللص محارب لله ولرسوله فما تبعك منه شيء فهو
علي والاقوى وجوب الدفع عن النفس والحريم مع الامكان ولا يجوز الاستسلام فان تعذر ورجاء السلامة
بالكف او الهرب وجب اما المدافعة عن المال فان كان مضطرا اليه وغلب على ظنه السلامة وجب والا
فلا قوله ولو قتل الدافع كان كالشهيد انما جعله كالشهيد ولم يجعله شهيدا مطلقا لان احكام الشهيد
من ترك غسله وتكفينه لا يلحق الا من قتل في جهاد بين يدي امام عادل كما سبق في محله اما من قتل
دون ماله ونحوه فهو كالشهيد في الثواب لا في باقي الاحكام وقد روي عن النبي ص ان رسول
الله ص قال من قتل دون عقال فهو شهيد المراد به ذلك جمعا بين الاخبار قوله وله دفعه ما دام مقبلا
الى قوله ولو ولى فضربه اخرى فالثانية مضمونة ولو سرتا فالذي يقتضيه المذهب ثبوت القصاص بعد
رد نصف الدية ان ازهق بفعله معا له ولا ضمان كما علم من الاخبار السابقة واما اذا ولى عنه مقبلا لم يكن
له ضربه لان الضرب انما يكون على وجه الدفع فاذا ولى فقد زال الغالب فان فعل كان ضامنا لما يجنيه ثم ان

ان سرت الضربة الاولى على نفسه فلا ضمان لانها سراية جرح مباح وان سرت الثانية خاصة ضمنه وان
سرتا معا الى النفس قال الشيخ في ط لا قصاص في النفس لكن يجب عليه القصاص في اليد وعلى هذا لو كانت
الثانية يدا او رجلا وبرا النصف والى هذا اشار المص بقوله فالذي يقتضيه المذهب ثبوت القصاص
بعد رد نصف الدية وانما كان ذلك مقتضى المذهب لما سيأتي ان شاء الله تعالى من ان المقتول بجراحتين
احدهما من العامد والاخر غير مضمون عليه يجوز الاقتصاص منه بعد ان يرد عليه ما قابل الجناية
الاخرى وهو نصف الدية فليكن هنا كذلك وهذا هو الموافق لقطع المتأخرين ونحن هنا نلتفت الى خلاف
الشيخ قوله ولو قطع يده مقبلا ورجله مدبرا ثم قطع يده مقبلا ثم سرى الجميع قال في ط عليه ثلث الدية
ان رضيا وان اراد الولي القصاص جاز بعد رد ثلثي الدية اما لو قطع يده ثم رجله مقبلا ثم يده الاخرى
مدبرا وسرى الجميع فان قبلا الدية فنصف الدية وان طلبا القصاص رد نصف الدية والفرق
ان الجرحين هنا نوعا يجري مجرى الجرح الواحد وليس كذلك في الاول وفي الفرق عندي ضعف
والاقرب ان الاولى كالثانية لان جناية الطرف تسقط اعتبارها مع السراية اذا حصلت السراية
من ثلث ضربات احدها مضمون فان توالت الضربات الجاني فلا اشكال في ان الثابت نصف الدية
او المردود على تقدير ارادة الولي القصاص لانه مات بسببين احدهما مضمون والاخر غير مضمون
ولا نظر الى زيادة احد السببين على الاخر وقد وافق الشيخ ره على ذلك واما اذا تفرقت الضربات
كما لو قطع يده مقبلا ثم رجله مدبرا ثم يده الاخرى مقبلا فقد قال الشيخ في ط انه مع موته بذلك يكون على
القاتل ثلثا الدية فارقا بين الصورتين بان القطعين المتأخرين لما توليا صارا كالقطع الواحد فلم
يختلف ما اذا تفرقا فان الاول لما كان موصوفا بالاباحة والثاني بالتحريم والثالث كالاول فقد
حصل من القطعين ما ليس من جنسه فلم يدخل احدهما على الاخر وجعل الجميع بمنزلة اشياء فتوزع عليه
الدية والمص ره استضعف هذا الفرق واختار ان عليه النصف ومعه المتأخرون محتجا بان جناية
الطرف تسقط اعتبارها مع السراية الى النفس كما لو تخلل بين جرحي عاد جرح مباح فانه مع السراية
دية وقصاصا والشيخ وافق على هذا وربما فرق بين هذا وبين المتنازع بان الجناية هنا حاصلة اذا الجرح

الثالثة مضمونة خلافاً لبعض الشافعية فان ثانيتها خاصة مضمونة فلا يمكن البناء وجوابه رد بان الجرح الثاني بالنسبة الى الجارح الاول غير مضمون وقد تخلل بين الجرحين المضمونين عليه جرح غير مضمون عليه فلم يكن مجانساً له لذلك فان لم يمنع هنا من البناء فكذا الاخر وما اختاره المصنف هو الاقوى **قوله** ولو وجد مع زوجته او مملوكته او غلامه من ينال دون الجماع فله دفعه فان اتى الدفع عليه فهو هدر لان ذلك من جملة الدفاع الجائز او الواجب عن العرض وفي حكمه الدفاع عن الولد ويحتمل الحاق جميع المحارم وتخصيص قوله من ينال دون الجماع عما لو بلغ حده فان له قتله بل للزاني بالزوجة كما مر في الحاق المملوكة والغلام بها والحكم بكون المدفوع هدراً فيما بينه وبين الله تعالى واما في الظاهر فان اقام البينة على ذلك فلا شيء عليه والا فالقول قول ولي المقتول لانه لا يعلم ان يكون ذلك منه وله القود او الدية وقد تقدم مثله

قوله من اطلع على قوم فلهم زجره فلو اصر فرموه بحصاة او عود فجنى ذلك عليه كانت الجناية هدراً ولو بادروه من غير زجر ضمنوا ولو كان المطلع رحماً لنساء صاحب المنزل اقتصر على زجره ولو رماه والحال هذه فجنى عليه ضمن ولو كان في النساء مجردة جاز زجره ورميه لانه ليس للمحرم هذا الاطلاع كما يمنع من الحريم من الفعل المحرم فكذا مع النظر المحرم لاشتراكهما في استهتاك العرض وفي حسنة الحلبي عن ابي عبد الله ع قال ايما رجل اطلع على قوم في دارهم لينظر الى عوراتهم فزجروه ففقأوا عينه او جرحوه فلا دية له وقال من بدأ فاعتدى فاعتدي عليه فلا قود له وروى العلاء بن الفضيل عن ابي عبد الله ع قال اذا اطلع رجل على قوم يشرف عليهم او ينظر من خلل شيء لهم فرموه فاصابوه فقتلوه او فقأوا عينه فليس عليهم غرم وقال ان رجلاً اطلع من خلل حجرة رسول الله ص فجاء رسول الله ص بمشقص ليفقأ عينه فوجده قد انطلق فقال ص اي خبيث اما والله لو ثبت لي لفقأت عينك ولا فرق في ذلك بين الرحم وغيره حيث يحرم على الرحم ذلك النظر كما لو كانت المرأة مجردة واما مع عدمه فيفرق بين الرحم وغيره حيث يجوز نظره شرعاً وحيث يجوز الزجر لو توقف على الضرب فجنى بسببه ضمن لانه من ضروب الدفع الذي لا يترتب عليه ضمان **قوله** لو قتله في منزله وادعى انه اراد نفسه او ماله وانكر الورثة فالقول قولهم فان اقام هو البينة ان الداخل كان قاصداً بسيف مشهور مقبلاً على صاحب المنزل كان ذلك علامة قاصدة فيقبل قول القاتل ويسقط

الضمان لان علم الشاهد بقصد الداخل القتل مما يتعذر فيكتفى بالقرائن الحالية الدالة عليه وقيل الشهادة عليه بذلك ومع انتفاء البينة فالقول قول الوارث لاصالة عصمة المسلم **قوله** للانسان دفع الدابة الصائلة عن نفسه فلو تلفت بالدفع فلا ضمان كما يجوز دفع الماء ودفع الحائط عليه بسبب نفسه وماله يجوز دفع الدابة كذلك ونحوه لاشتراك الجميع في الدفاع المأذون فيه ولا ضمان مع توقف الدفاع على تلفها او اتلاف بعضها **قوله** لو عض على يد انسان فانتزع المعضوض يده فندرت اسنان العاض كان هدراً ولو عدل الى تخليص نفسه بلطمة او جرحه ان تعذر التخليص بالاخف جاز ولو تعذر ذلك جاز ان يجيبه بسكين او خنجر ومن قدر على التخلص بالاسهل فتخطى الى الاثقل ضمن فندرت بالنون اي سقطت وانما كان هدراً لانه متعد بالفعل والفعل معه دفاع فلا يكون مضموناً مع مراعاة التخلص بالاسهل فالاسهل وكذا الواقف في التخلص بالجرح وغيره من انواع الاذى حيث لا يمكن بدونه كالتخليص بغيرها من انواع الاذى حيث لا يمكن بدونه كالتخلص بالرفاع وهو واضح **قوله** الزحفان العاديان يضمن كل منهما ما يجنيه على الآخر ولو كف احدهما فصال الآخر فقصد الكاف الدفع لم يكن عليه ضمان اذا اقتصر على ما يحصل به الدفع والآخر يضمن احترز بالعاديين عما لو كان احدهما محقاً كجيش الامام فان مقابله عاد خاصة فيكون الضمان مختصاً به ويتحقق عدوانهما بقصد كل منهما الجناية على الآخر في النفس او المال او يقصد كون احدهما عادياً دون الآخر حيث لا يكون بإذن الامام اذا قصد احدهما دفع صاحبه فلا ضمان على القاصد لانه واجب او جائز كما مر اذا اقتصر على ما يحصل به الدفع والآخر ضامن **قوله** ولو تجارح اثنان وادعى كل منهما انه قصد الدفع عن نفسه حلف المنكر وضمن الجارح انما قدم قول المنكر لان الاصل في نفس المسلم ان يكون محترماً فمدعي المسقط للضمان محتاج الى البينة والآخر منكر فيحلف كل منهما للآخر على نفي ما يدعيه ويثبت الجرحان بالعمد لا بالقصاص ان كانت الدعوى على العمد فيقاص بينهما او في الدية بينهما ان تراضيا ومع الاختلاف يرجع على الزائد التكملة **قوله** اذا امر الامام بالصعود الى نخلة او النزول الى بئر فمات فان اكرهه قيل كان ضامناً للدية وفي هذا الفرض منافاة للمذهب وتقدم من نائبه ولو كان ذلك لمصلحة عامة كانت الدية في بيت المال ولو لم يكرهه فلا دية اصلاً اذا امر الامام احداً بفعل

كالحفر والنزول الى بئر او نحو ذلك فمات قيل كان الامام ضامناً له ان اكرهه عليه والا فلا لان مثل هذا الفعل مما لا يحب على الفاعل فيكون اكراهه عليه عدواناً بالضمان والمشهور استضعف هذا القول من حيث ان عصمته تمنع من الاكراه على فعل لا يجب على المأمور على تقدير جواز اكراهه لا يجامع الحكم بضمانه والحق انه ان ثبت ان الفعل مصلحة عامة فهو مما يجب عليه الامتثال ولا ضمان عليه لان طاعته واجبة وان لم يكن كذلك لم يتحقق امره به فضلاً عن اكراهه ثم يتصور ذلك في نائبه لعدم اشتراط عصمته فان كان اكراهه عليه لمصلحة عامة فديته من بيت المال كخطأه والا فهي مال العامل مكرهه فلا ضمان وهنا العدوان حيث رسمه مع امر الامام له به لمصلحة المسلمين فلا يتعدى **قوله** من ادب زوجته تأديباً مشروعاً فاتت قال الشيخ عليه ديتها لانه مشروط بالسلامة وفيه تردد لانه من جملة التعزير السائغ ولو ضرب الصبي ابوه او جده لابيه فمات فعليه ديته في ماله ظاهرهم الاتفاق على ان تأديب الولد مشروط بالسلامة وانه مضمون لا يجب عليه بسببه وانما الخلاف في تأديب الزوجة فالشيخ وجماعة ادعوا ان الحكم فيها كذلك وبقطع في الدروس والمصنف استشكل من حيث انه تعزير سائغ فلا يترتب عليه ضمان ويشكل بان ذلك وارد في تأديب الولد لان الغرض ان نوعه كسائغ مملوك نجاز موجباً للعدم ثبت فيهما او الفرق بينهما بالاتفاق على ضمانه دونها فيرجع الى الاصل في محل المنع لم المقتضي للجواز في تأديبها اقوى منه كما حيث انه منصوص القرآن بقوله تعالى واضربوهن الا ان ذلك لا يخرج عن حكم الاصل لانا نتكلم في تعزير الولد على وجه يجوز **قوله** من به سلعة اذا امر بقطعها فمات فلا دية له على القاطع ولو كان مولى عليه فالدية على القاطع ان كان ولياً كالاب والجد للاب وان كان اجنبياً ففي القود تردد والاشبه الدية في ماله لا القود لانه لم يقصد القتل السلعة بكسر السين عقدة تكون في الرأس والبدن فاذا امر بقطعها قاطع فان كان باذن من هي فيه وهو كامل ولم يكن قطع مثلها مما يقبل غالباً فاتفق موته فلا دية على القاطع لاجل الاصلاح وان كان مما يقبل غالباً فمقتضى القواعد لانه امر لا ينفع الاذن في سقوط الضمان ولهذا اطلق المص الحكم بعدم الضمان بناء على الغالب من ان قطعها لا يقتضي الهلاك وان كان بغير اذنه ضمن الدية لعدم قصد القتل وفي الدروس اطلق الحكم بالقصاص على القاطع قطعاً به

به ولو كان المقطوع مولى عليه فان كان القاطع ولياً او باذنه ضمن المولى الدية ويحتمل ضمان القاطع باذن المولى لان ذلك بمنزلة المداواة المضمون ما يتلف بسببها فان اجتهد الفاعل وكان فعله باذن ولو كان بغير اذن المولى فاتفق القتل قيل يجب القتل لانه حصل بفعله العدوان ويضعف بان ذلك غير كاف في ثبوت القود بل لا بد معه من قصد القتل اذ لم يكن الفعل مما يقتل غالباً وهما منتفيان هنا فيجب الدية خاصة كما اختاره المص قدس سره

[illegible]

كتاب القصاص

هو فعال من قص اثره اى تبعه والمراد به هنا القود لانه يتبع اثر الجانى فيفعل به مثل فعله والاصل فيه قبل الاجماع قوله تعالى ولكم فى القصاص حيوة يا اولى الالباب وغيرها من الايات

قوله فى الموجب وهو ازهاق النفس المعصومة المكافئة عمدا عدوانا الازهاق الاخراج قال الجوهرى زهقت نفسه زهوقا اى خرجت وهو هنا مجاز فى اخراجها من التعلق بالبدن اذ لا تخرج حقيقة والمراد بالمعصومة التى لا يجوز اتلافها من العصم وهو المنع والمراد بالمكافئة المساوية لنفس المزهق لها فى الاسلام والحرية وغيرهما من الاعتبارات واحترز بقيد العمد عن الخطاء وشبهه وبالعدوان عن نحو المقتول قصاصا فانه يصدق عليه التعريف ولكن لا عدوان فيه ويمكن اخراجه بقيد المعصومة فان غير المعصوم اعم من كونه بالاصل كالحربى او العارض كالقاتل على وجه يوجب القصاص ولكن لو اريد بالمعصوم ما لا يباح ازهاقها للكل وبالعدوان اخراج ما يباح قتله بالنسبة الى شخص دون اخر فان القاتل معصوم بالنسبة الى غير ولى القصاص ويمكن ان يريد بالعدوان اخراج فعل الصبى والمجنون فان قتلهما للنفس لا يوجب عليهما القصاص لانه لا يعد عدوانا لعدم التكليف فان العدوان هنا بمعنى الجرم وهو منفى عنهما والاولى اخراجهما بقيد العمد لما سياتى من تفسيره بانه قصد البالغ العاقل الخ

قوله ولو قصد القتل بما يقتل نادرا فاتفق القتل فالاشبه القصاص وهل يتحقق مع القصد الى الفعل الذى يحصل به الموت وان لم يكن قاتلا فى الغالب اذا لم يقصد به القتل كالضرب بحصاة او عود خفيف فيه روايتان اشهرهما انه ليس عمدا يوجب القصاص لاخلاف فى تحقق العمد بقصد القتل بما يقتل غالبا وان لم يقصد القتل لان القصد الى الفعل كالقصد الى القتل واما الخلاف فى موضعين احدهما ما اذا قصد القتل بما يقتل نادرا بل بما يحتمل الامرين فقيل انه عمد ايضا لتحقق القصد الى القتل فيدخل فى العموم وقيل يكون خطاء نظرا الى عدم صلاحية الالة للقتل غالبا فلا يؤثر القصد بها والرواية الاتية والاظهر الاول والثانى اذا كان الفعل لا يحصل به القتل غالبا ولا قصد القتل به ولكن قصد الفعل فاتفق القتل كالضرب بالحصاة والعود الخفيف ففى الحاقه بالعمد فى وجوب القود قولان احدهما انه عمد يجب فيه القود وهو اختيار الشيخ فى كتابى الاخبار لرواية ابى بصير عن

ابى عبد الله عليه السلام قال لو ان رجلا ضرب رجلا بخزفة او اجرة او بعود فمات كان عمدا ومثلها رواية جميل بن دراج عن بعض اصحابه عن احدهما عليهما السلام قال قتل العمد كل ما عمد به الضرب ففيه القود ورواية الحلبى عن ابى عبد الله ع قال ان العمد كل من اعتمد شيئا فاصابه بحديدة او بحجر او بعصا او بوكزة وفى الرواية الاولى ضعف بعلى بن ابى حمزة وفى الثانية ارسال والثالثة فى طريقها محمد بن عيسى عن يونس وهو ضعيف والثانى وهو الاشهر بل الاظهر انه ليس بعمد يوجب القود بل شبيه عمد لعدم قصد القتل بالقصد اليه ولا بالنظر الى الفعل والنهى عن معناه وفى صحيحة ابى العباس عن ابى عبد الله ع ارمى الرجل بالشئ الذى لا يقتل مثله قال هذا خطاء ثم اخذ حصاة صغيرة فرمى بها قلت ارمى الشاة فاصابت رجلا قال هذا الخطاء الذى لا شك فيه والعمد الذى يضرب بالشئ الذى يقتل بمثله ورواية يونس عن بعض اصحابه عن ابى عبد الله ع قال ان ضرب رجل رجلا بالعصا او بالحجر فمات من ضربة واحدة قبل ان يتكلم فهو يشبه العمد والدية على القاتل وان علاه والح عليه بالعصا او بالحجارة حتى يقتله فهو عمد يقتل به وان ضربه ضربة واحدة فتكلم ثم مكث يوما واكثر من يوم ثم مات فهو شبيه العمد

قوله اما لو حبس نفسا بما لا يقتل مثله غالبا ثم ارسله فمات ففى القصاص تردد والاشبه القصاص ان قصد القتل والدية ان لم يقصد او اشتبه القصد الحكم فى هذه متفرع على السابق فان هذا الفعل مما لا يقتل غالبا فان انضم اليه قصد القتل فهو عمد على اصح القولين والا فلا على اظهرهما

قوله اذا ضربه بعصا مكررا ما لا يحتمله مثله بالنسبة الى بدنه وزمانه فمات فهو عمد ولو ضربه دون ذلك فاعقبه مرضا ومات فالبحث فيه كالاول الحكم بكون القتل عمدا فى الاول واضح لان الضرب يختلف حال المضروب بكونه صغيرا او ضعيف الجسم ونحوه او بحسب العوارض اللاحقة له من الحر والبرد يصيرها مما يقتل غالبا فيكون عمدا كما علم سابقا واما الثانى فلانه ضربه وان لم يكن قاتلا غالبا ولا قصده الا انه اعقبه المرض الذى حصل به التقصير الامر بمنزلة سبب واحد وهو مما يقتل غالبا وان كان الضرب على حدته مما لا يقتل ويؤيده ما سياتى من ان سراية الجرح عمدا توجب القود وان لم يكن الجرح مما يقتل

غالبا وهذا من افراده لان المرض مسبب عن الجرح ومنه نشاء الهلاك ولا يخفى ضعف السراية هنا الحكم مرجح فى القواعد والضرب بهذا يخرج من اشكال لانا لا نعتبر فى العمد كما تقدم اما القصد الى القتل او فعل ما يقتل غالبا والمفروض هنا خلاف ذلك ولو احدثنا القتل من الضرب والمرض المتعقب والمرض ليس من فعل الضارب وان كان سببا فيه ولاجل هذا الاشكال نسبه بعضهم الاول فى قول القول بالبحث كالاول باصله بما سبق فى الصورة الاولى من ان الوجهين فيه اما الاول فمثله غالبا الى قوله اشبه القصاص ان قصد القتل اما الدية ان لم يقصد فيكون الحكم هنا ان الضرب بالمتعقب للمرض عمد ان قصد به القتل ويجب الدية ان لم يقصد لا انه عمد مطلقا وهذا التفسير وان وافق الحق من الحكم الا انه غير مراد للمص لان حكمه وحكم غيره بخصوص هذه المسئلة بكونه عمدا مطلقا ولعل المراد من هذه المسئلة على وجه لا يحتمل سوى ذلك فان كان سابقا المشبه بالمسئلة الاخرى يحتمله احتمالا مرجوحا

قوله لو طرحه فى النار فمات قتل به ولو كان قادرا على الخروج لانه قد يشده ولان النار قد تشنج الاعصاب بالملاقاة فلا يتيسر الفرار اما لو علم انه ترك الخروج تخاذلا فلا قود لانه اعان على نفسه وينقدح انه لا دية له ايضا لانه مستقل باتلاف نفسه وكذا لو جرح فترك المداواة فمات لان السراية مع ترك المداواة من الجرح المضمون والتلف بالنار ليس بجرح لا تقابل بالاحراق المتجدد الذى لولا الملك لما حصل وكذا البحث لو طرحه فى اللجة ولو قصده فترك شدة فماء او النار فمات فى ما ... نفسه يتفرع القود على الخروج فلا قصاص ولا دية هنا مسائل متشابهة الاطراف احدها اذا طرحه فى النار فمات ولم يمكنه الخروج منها بان كانت فى حفيرة لا يقدر على الخروج منها على ذلك او ضعف الحركة بشيء او بالنار او مكتوفا ونحو ذلك فلا اشكال فى القود لان النار على هذا الوجه لا تقبل وان امكنه الخروج وذلك قد يعلم من قبله بان يقول انى قادر على الخروج ولست بخارج او بالقرائن للعلم بان كان مقرونا فى طرفها بحيث يصيرها خارجا عنها بتحول وسعة لا باق على نفسه فلا قود لانه اعان على نفسه وهل يثبت الدية فيه وجهان احدهما الثبوت لانه هو الجانى بالالقاء بالنار وترك التخلص مع القدرة لا يسقط الضمان عن الجانى كالو جرحه وترك المجروح المداواة بنفسه حتى مات فان ضامن والثانى انه لا دية عليه ايضا وهو الذى اختاره المص وقبله الشيخ فى ط لانه لما قدر على الخلاص فلم يفعل كان هو الذى

اهلك نفسه المعنى فهو كالو جرح نفسه ثم غاص فيها وبجارته المجروح اذا لم يداو نفسه او ان السراية حصلت ولم
تزد لكن قبل التداوي ولهذا كذلك الملقي في النار لانها استانفت له الحالة والثاني في الاول فلهذا لم
يكن عليه الدية وهذا قوي بعد على الملقي فيما ان ما شيطته النار بعد وصوله اليها الى ان يخرج منها او ان
الاتكان ولو مات في النار واشتبه الحال هل كان قادرا على الخروج فتركه تخاذلا ام لا فالحكم فيه كذلك
لوجود السبب المقتضي للضمان وهو الالقاء مع الشك في المسقط وهو القدرة على الخروج مع انها ان
منه لا يسقط الحكم بثبوت اصل القدرة ما لم يعلم التخاذل عن الخروج لاحتمال ان يعرض ما يوجب العجز عنه
وهشه بحجر او نتج اعضائه مخوفة لك ومعنى قوله تشدخ اي يهشمه قال الجوهري يقال شدخ الرجل
شدخا فهو مشدوخ وهشمه والاسم الشدخة مثل الهجرة الحجر الفضل وفي الوجيز شدخ الرجل شغل لا اهين والثاني
ان يخرج منه ثم يدا او اجرحا الى ان مات وهنا لا اشكال في الضمان وثبوت القود ان كانت المداواة
ممكنة وقد ظهر الفرق بينها وبين مسئلة النار حيث ان التلف هنا مستند الى الجرح وترك المداواة تخاذل
الموت بالنار فانه مستند الى الاحراق بحيث بعد من الاول لو اوقع عمدا واما الثالث ان طرحه في لجة الماء
بحيث لا يمكنه الخروج فغرق فعليه القود سواء كان يحسن السباحة ام لا لان لجة اللجة يهلكه على كل حال ولو
كان الماء يقرب الساحل وهو لا يحسن السباحة ويحسنها ولكن كان مكتوفا لا يمكنه الخروج فالحكم كالو
القاه في اللجة لان ذلك مما يقتل غالبا وان كان يحسن السباحة ولم يكن لمعفتا مانع او كان في محل من
الماء يمكنه الخروج بغير السباحة فامسك نفسه ولم يخرج حتى هلك فلا قود وهنا الدية الوجهان واصحهما
العدم لانه السبب في هلاك نفسه والرابع ان يفتصده فيترك شده الى ان سرى ومات منه فلا قصاص
ولا دية ايضا لان هلاكه مستند الى تقصيره في الشد وخروج الدم الواقع عقيب الفصد وكان كهلاكه
بالنار المتجدد قبل الالقاء وقيل حكمه حكم مسئلة الجرح لان هلاكه مستند الى الفصد ولولاه لما خرج
الدم والفصد وان كان ماذونا فيه فهو كالجرح الا ان جنايته مضمونة فكان شاركا للجرح في ذلك
وان افترقا في اصل الاباحة **قوله** السراية عن جناية العمد توجب القصاص مع التساوي فلو قطع يده
فسرى الجارح وكذا لو قطع اصبعه عمدا بالة تقتل غالبا فسرى ظاهر عدم الفرق في الجناية السراية القصاص

القصاص اذا كان اصل الجناية عمدا بين كونها مما يوجبها غالبا او يوجبها اتفاقا كذلك مع عدم قصد
بذلك القتل وعدمه ولهذا المفهوم خرج العلامة في القواعد الحكم في شبه هذا الاطلاق وعلى قاعدة العمد
السابقة لا يخلو من اشكال **قوله** لو القى نفسه من علو على انسان عمدا وكان الوقوع مما يقتل غالبا فقتله
الا سفل فعلى الواقع القود ولو لم يكن يقتل غالبا كان خطأ شبيه العمد السابقة فان الوقوع من علو
فان كان مما يقتل غالبا فهو متعمد للقتل وان لم يقتل غالبا فهو غير مقصود له كان شبيه عمد اذا
لم يقصد به القتل والا كان عمدا ايضا **قوله** قال الشيخ لا حقيقة للسحر وفي الاخبار ما يدل على ان له حقيقة
ولعل ما ذكره الشيخ قريب عن ان البناء على الاحتمال الاقرب فلو سحره فمات لم يوجب قصاصا ولا دية
على ما ذكره الشيخ ره وكذا الو اقر انه قتله بسحره وعلى ما قلناه من الاحتمال يلزمه الاقرار وقال لا
يقتل الساحر قال في التحرير تحمل ذلك على قتله حدا لفساده لا قودا اختلف الفقهاء في ان السحر
هل له حقيقة اي تاثير بحيث يتغير به حال المسحور فيمرض ويموت منه ويباشر به فيما يقصده الساحر
ام هو مجرد تخييل وشعبذة لا حقيقة له فذهب بعضهم الى الاول واخرون الى الثاني واستند الاول
الى قوله تعالى فيتعلمون منهما ما يفرقون به بين المرء وزوجه وما هم بضارين به من احد الا باذن الله اسند
التفريق اليه وذمهم على تعلمهم ما يفرقون به بين المرء وزوجه فلو لم يكن له تاثير لم يتوجه عليهم الذم وفي
تاثيره امر وجداني شائع بين الخلق قديما وحديثا وفي الاخبار ما يدل على وقوعه منه ان النبي صلى الله عليه وآله
سحر حتى كان يخيل اليه انه فعل الشيء ولم يفعله وفيه نزلت المعوذتان واستند الثاني الى قوله تعالى يخيل
اليه من سحرهم انها تسعى اسند اليه مجرد التخييل وقوله تعالى وما هم بضارين به من احد الا باذن الله ووجه
الدلالة ان تاثيره لو كان في الاضرار فيما ان يتوقف على اذنه تعالى او لا فلزم من الاول انه يتحقق
في التبيع وهو محال ومن الثاني خلاف ما دلت عليه الاية واجابوا عن استدلال الاولين بان نفي الاضرار
عنه لانه لنفي التاثير فلا يستلزم نفيه نفسه اذا تقرر ذلك فقد اتفق المسلمون على تحريم عمل السحر
كفر مستحله واما قتله فقد تقدم الحكم به ولانه لفساده في الارض واما على تفسير قتله احدا لا
طريق الى معرفته بالبينة لان الشاهد لا يعرف قصده ولا يشاهد تاثير السحر وانما يثبت باقرار الساحر

فيه الدية مغلظة ودم الملقي
نفسه هدر اهدرا جماعا لم يقع
العدم

فاذا قال قتلته بسحري فمن قال لا تاثير له لم يوجب عليه بالاقرار شيئا ولا تاثير الثبوت على القولين عملا
باقراره والغاء المنافي على القولين عملا باقراره والغاء المنافي على القول به ثم ان قال مع ذلك
ان سحري مما يقتل غالبا فقد اقر بالعمد وان قال نادرا فشبيه عمد وان اضاف اليه قصده قتله
فهو عمد ايضا والا فهو شبيه العمد وان قال اخطات من اسم غيره الى اسمه فهو اقرار بالخطأ يلزمه حكم
ما اقر به ولكن في صورة الخطأ لا يلزم اقراره العاقلة بل تجب الدية في ماله الا ان يصدقوه واخذنا
باقرارهم **قوله** لو قدم اليه طعاما مسموما فان علم وكان مميزا فلا قود ولا دية وان لم يعلم فمات
فلوليه القود لان حكم المباشرة سقط بالغرور هذا اذا كان السم الموضوع في الطعام مما يقتل مثله غالبا
بالنظر الى كيفيته وكميته فلو كان مما يقتل كثيره فقدم اليه قليله فان قصد القتل فكالكثير والا فهو شبيه
عمد **قوله** لو جعل السم في طعام صاحبه فجهل فوجده صاحبه فاكله فمات قال في المبسوط عليه القود وفيه
اشكال ومنشاء الاشكال من حيث انه لم يلجئه الى الاكل فلم يلزمه القصاص ووجب عليه الدية
لانه قتله بالسم وهو مغرور من اكله والغاء مباشرة السم الا شهر ما اختاره الشيخ لضعف المباشرة بالغرور
فكان كما لو قدمه اليه **قوله** لو حفر بئرا بعيدة في الطريق ودعا غيره مع جهالته فوقع فمات فعليه القود
لانه مما يقصد به القتل غالبا اي بعيدة القعر بحيث يقتل الوقوع فيها غالبا وفي حكم دعائه
في ملك في ملكه الواقع كما لو وضع السم في طعامه وهو كما لا يقتل غالبا وقصد القتل فكذلك
فهو شبيه عمد **قوله** لو جرحه فداوى نفسه بدواء سمي فان كان مجهزا فالاول جارح والقاتل هو
المقتول فلا دية له ولوليه القصاص في الجرح ان كان الجرح يوجب القصاص والا كان له ارش
الجراحة وان لم يكن مجهزا وكان الغالب منه السلامة فاتفق الموت سقط ما قابل فعل المجروح وهو
نصف الدية وللولي قتل الجارح بعد رد نصف الدية وكذا لو كان غير مجهز وكان الغالب معه التلف
اذا جرحه فداوى نفسه بدواء اعان على قتله فان كان الجرح الاول متلفا وقد انتقل الجرح الى حركة المذبوح
فالاول هو القاتل دون الثاني وان كان مجهزا او لم يكن الجرح موجبا للتلف بنفسه فان كان الدواء سمي
مستقلا بالاتلاف فالمجروح هو القاتل وعلى الجارح عوض الجرح قصاصا او دية وان لم يكن كل منهما

مستقلا بالاتلاف وقد اتفق الهلاك بهما كانا مشتركين في القتل والجارح فان كان الجرح وقع عمدا ضمانه
كذلك ولو بالشركة كان هلاكه وليا مثل الجارح بعد ان يرد عليه نصف الدية في مقابلة الشركة
ولا فرق مع عدم كونه مجهزا بين كونه الغالب معه التلف او عدمه لوجود السببين مع عدم العلم باستناد
الهلاك الى احدهما فيستند اليهما معا لانتفاء المرجح **قوله** اذا القاه الى الحوت فالتقمه الحوت قبل
وصوله فعليه القود لان الالقاء في البحر اتلاف بالعادة وقيل لا قود لانه لم يقصد اتلافه بهذا النوع
وهو قوي اذا قصد قتله بما يقتل غالبا فلا اشكال في كونه عمدا مع هلاكه بذلك السبب اما لو هلك بالسبب
المقصود كما اذا كان الالقاء في البحر موجبا للتلف غالبا فقد هلك بغيره كالتقام الحوت له قبل
وصوله او بعده قبل التلف فهل يجب القود كالسابق فيه قولان اصحهما نعم لان القصد الى السبب المعين
يستلزم القصد الى مطلق السبب الصادق على غير المعين ولانه قد اتلفه بنفس الالقاء لحصوله وان لم
يبتلعه الحوت كما لو القى من علو يقتل غالبا فاستقبله انسان بسكين فقتله وهذا اختيار ابن ادريس وجماعة والثاني
عدم وجوب القود بل الدية لانه بالوقوع بغير المقصود المعين فكان كتلفه بغير قصد اصلا اذا القصد بالنسبة
الى التلف معدوم وهذا هو الذي نقله المصنف في الاول قوله **قوله** ولو اغرى به كلبا عقورا فقتله
فالاشبه القود سواء الفول لانه كالالة وكذا لو القاه الى اسد بحيث لا يمكنه الاعتصام منه فقتله
سواء كان في مضيق او بريه ما اختاره من وجوب القود هو الاصح لان المباشرة هنا كالالة فيجب
اليه القتل ووجه العدم ان الفعل منسوب الى الكلب والاسد وهو مختار فيقتله فلم يكن المغري قاتلا
وان كان سببا فيضمن الدية هذا اذا لم يمكنه التخلص منه كما فرض في الاسد فلو امكنه بالهرب او قتله او بما
يصلح به وضعه فلا قود لانه اعان على نفسه بالتفريط ثم ان كان التخلص متمكنا من مطلق اداة كما لو القاه
في الماء فمات مع قدرته على الخروج وان لم يمكن الا بعد جهد لا يقتل مثلها كالقائه في النار كذلك فيضمن
جنايته لا يمكنه دفعها **قوله** لو انهشه حية فمات قتل وكذا لو طرح عليه حية فنهشته فهلك
فالاشبه وجوب القود لانه ما جرت العادة بالتلف معه المراد بكونه انهشه الحية ان قبضها وانهشها
بدنه فكان مباشرا للاتلاف عمدا فلا اشكال في ثبوت القود اما لو طرحها عليه الحاوي فيهان الكلام

في الضمان كما لو اغرى به الكلب او القاه الى الاسد ففيه الوجهان والاصح القود قوله لو جرحه ثم
عضه الاسد وسرتا لم يسقط القود وهل يرده فاضل الدية الاشبه نعم وكذا لو شاركه ابوه او شارك
عبد وحر في قتل عبد اما هنا فلان المقتول بجراحتين احدهما موجبة للقود والاخرى غير موجبة فان رضي
الاولياء بالدية فعلى الجارح الضامن كشريك الاسد نصف الدية لانه مات بسببين احدهما مضمون
عليه فكان عليه النصف وان اختاروا القود فعندنا ان له ذلك كما لو قتله شريكه ضامن يقاد منه وذهب
بعض العامة الى عدم ثبوت القود هنا لان هلاكه بسببين احدهما غير مضمون او غير موجب للقود فلم يكن
موجبا للقود تاما ثم على القود باختيار قتله هل يرد عليه فاضل ديته عن جنايته وهو هنا النصف مقتضى
المذهب ذلك وبه جزم العلامة في عده وتردد في غيره مما سلف لان زهاق بسببين احدهما مضمون على هذا
الجارح وهو ثابت في الجملة الى ان كان معه غير يثبت عليه موجبه ويثبت بين الحقين برد ما زاد عن ديته
عن جنايته ويحتمل عدم الرد لان الجرح الآخر غير مضمون مطلقا فانكان يضمن على بعض الوجوه كجرح
الاب فلا يوزع عليه من الدية شيء كما لا يخفى ضعفه قوله لو كتفه والقاه في ارض مسبعة فافترسه
الاسد اتفاقا فلا قود وفيه الدية انما لم يكن عليه القود لان فعل السبع يقع باختياره وطبعه يختلف
في ذلك اختلافا كثيرا فلم يكن الالقاء في ارضه مما يقتل غالبا لكنه يجب الدية لكونه سببا في القتل قوله
لو حفر احد بئرا فوقع آخر بدفع ثالث فالقاتل الدافع دون الحافر وكذا لو القاه من شاهق فاعترضه
آخر فقتله بنصفين قبل وصوله الارض فالقاتل هو المعترض اذا اجتمع السبب والمباشر فقد تغلب
المباشرة وهو الاكثر وقد ينعكس وقد يستويان وما ذكره هنا حكم الاول فاذا حفر واحد بئرا فوقع
فيه ثالث فالقاتل هو الدافع لانه المباشر للقتل بما يقتل وهو الالقاء دون الحافر لانه السبب البعيد
وكذا لو القاه من شاهق فتلقاه انسان بسيفه فقده بنصفين او ضرب رقبته قبل ان يصيب الارض
فالقصاص على المتلقي دون الملقي سواء عرف الملقي الحال او لم
يعرفه ووجهه ان الالقاء اذا طرء عليه مباشرة مستقلة صار شرطا محضا وكما لا يجب القصاص على الملقي
لا يجب عليه الضمان ايضا قوله ولو امسك واحد وقتله آخر فالقود على القاتل دون الممسك لكن

لكن يستمد عندنا في نفقا حتى الموت هذا من باب اجتماع السبب والمباشر مع تغليب المباشر والاصل في ذلك قوله ع
يقتل القاتل ويصبر الصابر قيل معناه انه يحبس ابدا وصحيحة الحلبي عن ابي عبد الله ع قال قضى امير المؤمنين ع
في رجل امسك احدهما وقتل الآخر قال يقتل القاتل ويحبس الآخر حتى يموت كما كان حبسه عليه حتى مات و
غيرهما من الاخبار الكثيرة وقد دل على الحكم الاخير رواية السكوني عن ابي عبد الله ع ان ثلاثة نفر رفعوا
الى امير المؤمنين ع واحد منهم امسك رجلا واقبل آخر فقتله والآخر يراهم فقضى في الرواية ان تسمل عينيه
وفي الذي امسك ان يسجن حتى يموت كما امسكه وقضى في الذي قتل ان يقتل وعمل بمضمونها الشيخ و
تبعه الاصحاب قوله اذا اكره على القتل فالقصاص على المباشر دون الآمر ولا يتحقق الاكراه في القتل و
يتحقق فيما عداه وفي رواية علي بن رئاب يحبس الآمر بقتله حتى يموت هذا اذا كان المقهور بالغا عاقلا
ولو كان غير مميز كالطفل والمجنون فالقصاص على المكره لانه بالنسبة كالآلة ويستوي في ذلك الحر و
العبد ولو كان مميزا عارفا غير بالغ وهو حر فلا قود والدية على عاقلة المباشر وقال بعض الاصحاب يقتص
منه ان بلغ عشرا وهو مطرح وفي المملوك المميز تتعلق الجناية برقبته ولا قود وفي رواية ان كان المملوك
صغيرا او مجنونا سقط القود ووجبت الدية والاول اظهر الاكراه لا يتحقق في القتل عندنا
لاشتماله على دفع الضرر بقتله ومن هذا الباب قيل لا تقية في الدماء لانها انما شرعت ليحقق بها الدم فلا
يكون سبيلا لاراقته ويتحقق فيما دون النفس اذا خاف عليها ثم المكره على القتل اما حرا وعبدا
فان كان حرا وهو بالغ عاقل تعلق به القود لانه قتله عدوانا لاستبقاء نفسه فصار كما لو قتل المضطر
انسانا فاكله فانه يلزمه القصاص وخالف في ذلك بعض العامة محتجا بانه قتله دفعا عن نفسه
فاشبه قتل الصائل واوجب القصاص على المكره لان المكره له كالآلة واجيب بمنع القياس على الصائل
مع وجود الفارق لان الصائل مع وجود الفارق لان الصائل متعد تمكن من دفعه ولذا لا يأثم
الصائل بخلاف المكره فانه يأثم كالمختار وبهذا يبطل كونه آلة واما المكره فيخلد الحبس لرواية علي بن
رئاب عن زرارة عن ابي جعفر ع في رجل امر رجلا بقتل رجل فقال يقتل الذي قتله ويحبس الآمر بقتله
في السجن حتى يموت وتعليل المص الحكم الى الرواية يؤذن بالتوقف فيه ولا باس به لصحة الرواية وان

كان غير مميز صبيا او مجنونا فالقود على الآمر لانه كالآلة ولا فرق هنا بين الحر والعبد وان كان مميزا غير
بالغ فان كان حرا فلا قود لان عمد الصبي خطأ فيكتفي مع الاكراه وتجب الدية على عاقلة
المباشر والقول بالاقتصاص من الصبي بعد بلوغ العشر للشيخ في النهاية محتجا بالاخبار والحق المقتص
والحق الاقتصاص ممن بلغ خمسة اشبار والمستند رواية السكوني عن الصادق ع ان امير المؤمنين ع قضى
بذلك والمستند مع شذوذه ضعيف ولا فرق في البالغ وغير المميز بين الحر والعبد واما المميز غير البالغ
اذا كان مملوكا فقيل تتعلق الجناية برقبته وعلى السيد اذا كان هو المكره السجن كالآمر وهو قول الشيخ
في النهاية وقيل ان كان صغيرا او مجنونا سقط القود ووجبت الدية على السيد وهو قول الشيخ في
لكنه لم يفرق في الاطلاق كالمصنف بين المميز وغيره وقيل ان كان صغيرا مميزا فلا قود وتجب الدية متعلقة
برقبته وان كان غير مميز فالقود على السيد وان كان كبيرا فالقود متعلق برقبته كالحر وهذا هو الذي
اختاره المص وجعله المشهور وهو اختيار الشيخ في ط وعليه العلامة وللشيخ قول رابع في الاستبصار
وهو ان كان السيد معتادا لذلك قتل السيد وخلد العبد الحبس وان كان نادرا قتل العبد
وخلد السيد الحبس جمعا بين رواية زرارة السابقة الدالة على قتل القاتل وتخليد الآمر الحبس بين
ورواية السكوني عن الصادق ع ان امير المؤمنين ع قال في رجل امر عبده ان يقتل رجلا فقتله هل
عبد الرجل الا سيفه يقتل السيد ويستودع العبد السجن ومثلها رواية اسحق بن عمار وحملا
على من اعتاد قتل الناس بايدي عبيده ويكرههم على ذلك لانه مرح مفسد في الارض وفي
المسئلة قول آخر نادر قوله لو قال اقتلني والا قتلتك لم يسغ القتل لان الاذن لا يرفع
الحرمة ولو باشر لم يجب القصاص لانه اسقط حقه بالاذن ~~لا يرفع الحرمة ولو باشر لم يجب القصاص~~
لانه اسقط حقه فلا يتسلط الوارث اذا قال اقتلني والا قتلتك فهو اذن منه في القتل واكراه
حيث يجتمع شرائطه وقد تقدم ان الاكراه لا يجري في النفس فلا يجوز له قتله بذلك فان باشر وقتله
ففي ثبوت القصاص عليه وجهان احدهما وهو الذي قطع به المص العدم لانه اسقط حقه بالاذن
فلا يتسلط الوارث عليه لانه انما يتحقق بما ينتقل اليه من المورث والمورث لا حق له هنا بالاذن

بالاذن فلم يسقط الحق به كما لو قال اقتل عبدي والا قتلتك والاشبه ان المراد ان الماذون مطلقا ومعناه انه لا يسقط
الحق ويمنع من كون الحق يجب للمورث اولا لانه لا يثبت الا بعد الموت فيجب للورثة ابتداء وتوقف
في عد في الوجهين والاشهر الاول فان لم نقل بالقصاص ففي ثبوت الدية ايضا وجهان مبنيان على ان
الدية تجب للورثة ابتداء عقيب هلاك المقتول او تجب للمقتول في آخر جزء من حياته ثم تنتقل اليهم
فعلى الاول تجب ولم يؤثر اذنه وعلى الثاني لا ولهذا يؤدى ديونه ووصاياه تنفذ منها ويقضى ديونه ولو
ثبتت للورثة ابتداء لما كان كذلك كدية الشركة ولو قيل بانتقالها اليهم بالموت قوله لو قال اقتل
نفسك فان كان مميزا فلا شيء على الملزم والا فعلى الملزم القود وفي تحقق اكراه العاقل هنا اشكال
اذا قال له اقتل نفسك فهو ان يكون مميزا عليه فيفعل فلا شيء على الآمر ان كان المأمور مميزا لانه هو المباشر
والسبب هنا على تقدير تسليمه ضعيف جدا وان كان غير مميز فالقود على الآمر لضعف المباشر ولو اكرهه
على قتل نفسه بان قال اقتل نفسك والا قتلتك فقتل نفسه ففي وجوب القصاص على المكره وجهان
منشأوهما ان الاكراه هل يتحقق للعاقل على هذا الوجه ام لا احدهما نعم فيجب القصاص على المكره
لانه بالاكراه على القتل والالجاء اليه قاتل له واظهرهما المنع وان ذلك ليس باكراه حقيقة لان المكره
من يتخلص بما امر به عما هو اشد عليه وهو الذي خوفه المكره به وههنا المأمور به القتل المخوف
به القتل المخوف به القتل ولا يتخلص بقتل نفسه عن القتل فلا معنى لاقدامه عليه فظهر بذلك رجحان
عدم تحقق اكراه العاقل عليه نعم لو كان التهديد بقتل اشد مما يقتل به المكره نفسه كقتل فيه
تعذيب فيحتمل تحقق الاكراه لتخلصه بما امر به عما هو اشد عليه وهو نوع القتل الاسهل من النوع
الاشق فيجب القصاص منه كغيره قوله يصح الاكراه فيما دون النفس فلو قال اقطع يد هذا او هذا
او لاقتلنك فاختار المكره احدهما ففي القصاص تردد منشأه ان التعيين عري عن الاكراه و
الاشبه القصاص على الآمر لان الاكراه يتحقق والتخلص غير ممكن الا باحدهما فقد عرفت ان الاكراه
يتحقق حيث يمكن المكره العدول لما توعد به الى ما هو اسهل منه فيتحقق فيما دون النفس اذا
توعد بالقتل كما لو قال له اقطع يد هذا او يده والا قتلتك لانه يحفظ نفسه بفعل المكره

لان المكره ص

عليه وليس فيه اثم من نفس وهذا لا اشكال فيه وانما يقع الاشكال فيما اذا حصل الاكراه
في شيئين او اشياء على سبيل التخيير بينهما مع عدم امكان التخلص من الجميع الا بواحد منها ووجه
الاشكال من عدم امكان التخلص من الجميع فكان كالالجاء الى المعين ومن تحقق الاختيار بالقصد الى
الى احدهما بعينه ولم يكره عليه بخصوصه وقد تحقق في الاصول ان الامر بالكلي ليس امرا بجزئي
من جزئياته على التعيين وان كان الكلي لا يتحقق الا في ضمن احدها فيكون في الاكراه
كذلك ويقوى الاول لان القصد الى التعيين من ضرورة الاكراه فهو ملجأ الى ايجاده لان الكلي
في الوجود لا يتم الا بايجاده في شخص معين ولان الاكراه على المعين تخيير الا في حيث لا يمكن على
التحصيل الا ان يتعين ومثله الفعل الذي جاء باختياره لا يخرجه عن حد الاكراه وكذا التخيير في صفة القتل
والاتفاق على انه غير قادح فكذا في المتنازع وهذا البحث آت في الاكراه على الجراح والمال وغيرهما
وقد تقدم البحث فيه في الطلاق قوله لو شهد اثنان بما يوجب قتلا كالقصاص او شهد اربعة
بما يوجب رجما كالزنا وثبت انهم شهدوا زورا بعد الاستيفاء لم يضمن الحاكم ولا الحداد وكان القود
على الشهود لانه سبب متلف بعادة الشرع نعم لو علم الولي وباشر القصاص كان القصاص
عليه دون الشهود لقصده الى القتل العدوان عن غير غرور هذه الصورة مما اجتمع فيها
المباشرة مع التسبب مع غلبة السبب على المباشرة وذلك اذا اخرجها السبب عن كونها عدوانا
مع تولدها منه فان شهادة الشهود بما يوجب القصاص والرجم ولدت المباشرة به واخرجها عن
كونها عدوانا فكانت الشهادة هي موجبة للقتل العدوان دون فعل الحاكم والولي ولا اشكال
في ثبوت القصاص على المباشر لو علم انهم شهدوا زورا لانه هو القاتل عمدا ظلما وان كان مبنيا
على الحكم المستند الى الشهادة قوله لو جنى عليه فصيره في حكم المذبوح وهو ان لا تبقى حيوته مستقرة
وذبحه آخر فعلى الاول القود وعلى الثاني دية الميت ولو كانت حياته مستقرة فالاول جارح
والثاني قاتل سواء كانت جنايته مما يقضي معها بالموت غالبا كشق الجوف والامة او لا يقضي
به كقطع الانملة اذا اصطدم بالغان عاقلان من غير قصد فماتا فهما سواء كانا مقبلين

مدبرين كما اذا جن احدهما وفتن الاخر متصفين او لم يكونا متصفين كما اذا جان كل منهما الى الاخر وقطع عضوا
ومات منهما وان كان احدهما متعمدا دون الاخر فالقاتل صاحب الفعل المتعمد وان طرا فعل احدهما
على فعل الاخر فلها حالتان احديهما ان يوجد الثاني بعد انتهاء المجني عليه الى ان صارت حركته حركة
المذبوحين اما بحسب الفعل الاول لكونه متعمدا او بسرايته وتاثيره مدة فيكون القاتل الاول وعلى الثاني
حكم الجاني على الميت وسيأتي والمراد بحركة المذبوح التي لا يبقى معها الادراك والنطق والحركة الاختيارية
الثانية ان يوجد الثاني قبل انتهائه الى حركة المذبوحين فينظر ان كان الثاني متعمدا كالوجه واحد ثم جاء
آخر وضربه خبرا او قده نصفين فالقاتل الثاني لان الجراحة كانت مؤثرة بالسراية والجز يبطل اثرها وسرايتها
وانما يجب على الاول القصاص في الطرف المقطوع او المال على ما يقتضيه الحال ولا فرق بين ان يتوقع البرء من
الجراحة السابقة لو لم يطرأ الجز وبين ان لا يتوقع ويتيقن الهلاك بعد يوم او ايام لان له في الحال حياة مستقرة
الى ثبوت منها ما قدمناه وان لم يكن الثاني متعمدا ومات بسرايتهما جميعا كما لو اجاف الاول ثم اجاف الثاني او قطع
الاول يده من الكوع ثم قطع الثاني الساعد من المرفق فمات فهما قاتلان لان القطع الاول قد انتشرت
سرايته والامه وانضم اليها الالم الثاني فاشبه ما اذا اجافاه جائفتين معا او وسعها فمات فان
القصاص عليهما ومنه المص بقوله سواء كانت جنايته مما يقضي معها بالموت او لا الخ على خلاف بعض العامة
حيث فرق بين الامرين وحكم فيما اذا بلغ هذا كما ذكر بالجناية الثانية فان القاتل الاول دون الثاني قوله
لو قطع واحد يده وآخر رجله فاندملت احداهما ثم هلك فمن اندمل جرحه فهو جارح والاخر قاتل
بعد رد دية الجرح المندمل اما ثبوت الجرح المندمل على جارحه دية او قصاصا والقتل على من لم يندمل قطعه
فواضح واما انه يرد عليه دية العضو المندمل فلان الجاني كامل والمقتول ناقص وقد اخذ دية العضو الباقي
الذي لم يندمل او ما هو في معنى الدية وهو نصف الدية وقد استشكل الحكم بالرد مما ذكر من ان الدية
للنفس وحدها وهي تثبت بقتل الكامل اذا قتل مقطوع اليدين والرجلين والاذنين ونحو ذلك من غير رد
نظرا الى مكافأة النفس للنفس من غير التفات الى الاعضاء قوله لو جرحه اثنان كل واحد جرحا فمات
فادعى احدهما اندمال جرحه وصدقه الولي لم ينفذ تصديقه في حق الاخر لانه متهم اولا ختصاصه الجرح من

الجارح والدية من الاخر بعد ثبوته من تصديقه ولان المنكر مدع للاصل فيكون القول قوله مع يمينه اذا حلف
اثنان تصاعدا فدملا بعض الجراحات وبقي بعض ومات بعض فان اتفق الغريمان والولي على ان المندمل
او الباقي جرح معين لزم كل جارح من دية او قصاص وان اختلفا او كان المفروض جرحه فادعى احدهما
ان جرحه هو المندمل فان صدقه الولي لم يقبل في حق الاخر لانه يروم بذلك اثبات القصاص او الدية
كاملا عليه ولكن يقبل في حق المقر فيسقط عنه القصاص والدية في النفس ويثبت في الجرح خاصة
وله قتل الاخر بعد ان يرد عليه نصف الدية فان طلب الدية لم يكن له الا ما يلزمه من النصف
ان كذبه الولي فادعى الاندمال حلف وله القصاص مع الرد او المطالبة بنصف الدية قوله لو قطع يده
من الكوع وآخر ذراعه فهلك قتلا به لان سراية الاول لم تنقطع بالثاني لشياع الاول في البدن الثانية
وليس كذا لو قطع واحد يده وقتله آخر لان السراية انقطعت بالتعجيل وفي الاول اشكال ولعل
كان الجاني واحدا دخلت دية الطرف في دية النفس اجماعا هذه المسألة من صور اشتراك اثنين
فاكثر في مباشرة الجناية وقد تقدم اكثر احكامها ومنها انه لو مات بسرايتهما معا فالقصاص عليهما
وقد وقع الشك في بعض فروضها ومنها اذا دخلت الجناية الاولى في الثانية كما لو قطع واحد يده
من الزند او من المرفق فقطع الثاني بقية يده اما من زراعه في الاول او من الكتف في الثاني وفي
حكمه وجهان اظهرهما ان القتل منسوب اليهما لان القطع قد انتشرت سرايته والامه وباشرت
به الاعضاء الرئيسة وانضم اليها الالم الثاني فاشبه ما لو اجاف احدهما جائفة وجاء الاخر ووسعها
وانهما في القصاص عليهما والثاني ان القصاص مختص بالثاني لدخول الجناية الاولى في جنايته و
انقطاع سرايتها بالثانية لنحو ذلك في ضمنها والالم الناشئ لم يقع لها محل القتل وعليه فيلحق الاول
حكم الجناية الاولى خاصة فكان كما لو قطع واحد يده وقتله الاخر واجاب المص هنا بالفرق بين الصورتين
بان السراية البدن في الثانية انقطعت بتعجيل الثاني الازهاق بخلاف قطع اليد ثانيا من المرفق
فان الروح معه باقية والالم الحادث على النفس والاعضاء الرئيسة باق من الجانبين قوله ولو
كان الجاني واحدا دخلت دية الطرف في دية النفس اجماعا وهل يدخل قصاص الطرف في قصاص النفس

النفس اجماعا منا وهل يدخل قصاص الطرف في قصاص النفس اضطرب فتوى الاصحاب فيه ففي النهاية يقتص منه
ان فرق ذلك وان ضربه ضربة واحدة لم يكن عليه اكثر من القتل وهي رواية محمد بن قيس عن احدهما عليهما السلم
وفي موضع يدخل قصاص الطرف في قصاص النفس وهي رواية ابي عبيدة عن ابي جعفر ع وفي موضع آخر
من الكتاب لو قطع يد رجل ثم قتله قطع ثم قتل لا ... تضمنه الآية لثبوت القصاص بالجناية الاولى
كذا لو كانت الضربة واحدة اختلف الاصحاب في دخول قصاص الطرف والجراح في قصاص النفس الى
اقوال ثلثة وكلها للشيخ رحمه احدها عدم الدخول مطلقا ذهب اليه في ... واختاره ابن ادريس
له من الشيخ في الكتاب عموم قوله تعالى فمن اعتدى عليكم وقوله تعالى والجروح قصاص ولثبوت القصاص بالقطع
والشيخ عنده ... والثاني ضده وهو دخول الاضعف في الاقوى مطلقا نقله المص عن
الشيخ في الكتاب ايضا واحتج برواية ابي عبيدة الحذاء الصحيحة عن ابي جعفر قال سالته عن رجل
ضرب رجلا بعمود فسطاط على راسه ضربة واحدة فاجافه حتى وصلت الضربة الى الدماغ وذهب عقله قال
ان كان المضروب لا يعقل منها اوقات الصلوة ولا يعقل ما قال ولا ما قيل له فانه ينتظر به سنة فان مات
فيما بينه وبين السنة اقيد به ضاربه وان لم يمت فيما بينه وبين سنة ولم يرجع اليه عقله اغرم ضاربه ديته
الدية في ماله لذهاب عقله قلت فما ترى عليه في الشجة شيئا قال لا لانه انما ضربه ضربة واحدة فجنت
الضربة جنايتين فالزمته اغلظ الجنايتين وهي الدية ولو كان ضربه ضربتين فجنت الضربتان جنايتين
الزمته جناية ما جنتا كائنا ما كان الا ان يكون فيهما الموت فيقاد به ضاربه بواحدة وتطرح الاخرى
قال وان ضربه ثلث ضربات واحدة بعد واحدة فجنت ثلث جنايات الزمته جناية ما جنت الثلث ضربات
كائنات ما كانت ما لم يكن فيها الموت فيقاد به ضاربه قال فان ضربه عشر ضربات فجنين جناية
واحدة الزمته تلك الجناية التي جنتها العشر ضربات كائنة ما كانت ما لم يكن فيها الموت والخبر
في الشهرة ولان اصحابنا انه اذا قتل انسان بغيره فقتله لم يكن له غير القتل وليس له التمثيل بصاحبه
والثالث التفصيل وهو انه ان اختلفت الضرب بوعد مع تعدده متفرقا وذهب اليه الشيخ في النهاية او
الخص لما ذكرناه من حجة الاول من ثبوت القصاص بالاولى عند فعلها والاصل عدم التداخل فيما

اتفقت الضربة ولرواية محمد بن قيس عن احدهما عليهما السلام في رجل فقأ عيني رجل وقطع انفه واذنيه ثم قتله فقال
ان كان فرق ذلك اقتص منه ثم يقتل وان كان ضربه ضربة واحدة ضرب عنقه ولم يقتص منه ورواية حفص
بن البختري قال سألت اباعبدالله عليه السلام عن رجل ضرب على رأسه فذهب سمعه وبصره واعتقل لسانه
ثم مات فقال ان كان ضربه ضربة بعد ضربة اقتص منه ثم قتل وان كان اصابه هذا من ضربة واحدة قتل
ولم يقتص منه والحجة الجميعية ... العمل بهما ... مع تغيير الباس ما ذهب
اليه ابن ادريس قوله اذا اشترك جماعة في قتل واحد قتلوا به والولي بالخيار بين قتل الجميع بعد ان
يرد عليهم ما فضل عن دية المقتول فيأخذ كل واحد منهم ما فضل من ديته عن جنايته وبين قتل البعض
ويرد الباقون دية جنايتهم وان فضل للمقتولين فضل قام به الولي اذا قتل الجماعة
واحدا قتلوا به سواء قتلوه بحديد ام بمثقل ام القوه من شاهق ام في بحر وجرحوه جراحات مجتمعة
ام متفرقة وهو قول اكثر العامة واحتج الجميع بان القصاص شرع لحقن الدماء فلو لم يجب
عند الاشتراك لاتخذ ذريعة الى سفكها ومذهب الاصحاب ان نفس المقتول موزعة بين القاتلين
يجب على كل واحد منهم بنسبته الى الجميع فان اتفقوا على الدية او اختار الولي لزم كل واحد منهم بتلك
النسبة فلو كانوا ثلاثة فعلى كل واحد ثلث الدية وان اختار القصاص فله قتل الجميع والبعض فان
اقتصر على واحد فقد استوفى بقدر حقه لكن يرد المقتول ما زاد عما يخصه منها ويأخذه
من الباقين فان قتل اكثر من واحد لزمه رد الزائد فلو قتل اثنين ادى الى اولياء كل واحد
نصف ديته واخذوا من الباقي ثلث دية فيجتمع لكل واحد من اولياء المقتولين ثلثا ديته ويسقط
ما قابل جنايته وانت ... وهكذا ومستندهم على ذلك الاخبار الكثيرة منها صحيحة الحلبي عن ابي عبدالله عليه السلام
في عشرة اشتركوا في قتل رجل قال يخير اهل المقتول فايهم شاؤوا قتلوا ويرجع اولياؤه على الباقين
بتسعة اعشار الدية ورواية الفضيل بن يسار قال قلت لابي جعفر عليه السلام عشرة قتلوا رجلا
فقال ان شاء اولياؤه قتلوهم جميعا وغرموا تسع ديات وان شاؤوا تخيروا رجلا فقتلوه وادى
التسعة الباقون الى اهل المقتول الاخير عشر الدية كل رجل منهم قال ثم الوالي بعد يلي ادبهم وحبسهم

وحبسهم ورواية عبدالله بن مسكان عن ابي عبدالله عليه السلام في رجلين قتلا رجلا قال ان اراد اولياء المقتول
قتلهما ادوا دية كاملة وقتلوهما وتكون الدية بين اولياء المقتولين فان ارادوا قتل احدهما فقتلوه ادى
المتروك نصف الدية الى اهل المقتول وغيرها من الاخبار واختلف الجمهور في ذلك فاكثرهم على
ما ذهب اليه الاصحاب من جواز قتل الجميع لكنهم لم يوجبوا ردا بل جعلوا دم كل واحد منهم مستحقا للولي
مجانا كما اذا قذفت جماعة واحدا فانه يستوفي الحد من الجميع وذهب الى ان نفس المقتول موزعة عليهم فان كانوا
عشرة واحدا فالمستحق للولي العشر من دم كل واحد الا انه لا يمكن استيفاؤه الا باستيفاء الباقي وقد يستوفى
من المتعدي غير المستحق اذا لم يمكن استيفاء المستحق الا به كما لو ادخل الغاصب المغصوب في بيت ضيق
واحتيج في رده الى قلع الباب وهدم الجدار وذهب بعضهم الى ان الولي ليس له قتل سوى واحد منهم
ويأخذ حصة الآخرين ولا يقتل الجميع وهذا مروي ... عن ابي الحسن عن ابي عبدالله عليه السلام
قال اذا اجتمع العدة على قتل رجل واحد حكم الوالي ان يقتل ايهم شاء وليس لهم ان يقتلوا اكثر من
واحد ان الله عز وجل يقول ومن قتل مظلوما فقد جعلنا لوليه سلطانا فلا يسرف في القتل انه كان
منصورا واذا قتل ثلاثة واحدا خير الولي اي الثلاثة شاء ان يقتل ويضمن الآخران ثلثي الدية
لورثة المقتول وحملها الشيخ على التقية او على ... او على انه لا يقتل الا بعد ان
يرد ما يفضل عن دية صاحبه وكلاهما بعيد قوله تقتص من الجماعة في الاطراف كما تقتص في النفس
فلو اجتمع جماعة على قطع يده او قلع عينه فله الاقتصاص منهم جميعا بعد رد ما فضل لكل واحد
عن جنايته وله الاقتصاص من واحد ويرد الباقون دية جنايتهم وتتحقق الشركة في ذلك بان
يحصل الاشتراك في الفعل الواحد فلو انفرد كل واحد بقطع جزء من يده لم يقطع يد احدهما وكذا
لو جعل احدهما آلته فوق يده والآخر تحت يده واعتمدا حتى التقيا فلا قطع على احدهما الى اخره
الحكم هنا كما سبق في قصاص النفس لكن يفرق بان الاشتراك في النفس يتحقق بموته مما كان
اولا الامور سواء اجتمعت ام تفرقت وهنا لا تتحقق الشركة الا مع صدور الفعل عنهم اجمع اما بان
يشهدوا عليه بما يوجب قطع يده ثم يرجعوا او يكرهوا انسانا على قطعها او يلقوا حديدا على ... فتقطعه

او يضعوا حديدة على المفصل ويعتمدوا عليها ... فلو قطع كل واحد منهم جزءا من يده لم يقطع احدهم
بل يكون على كل واحد حكومة جنايته لانفراده بها وكذا لو وضعوا منشارا ونحوه على عضو ومده كل واحد
منهم جزءا من يده لم يقطع احدهم بل يكون على كل واحد حكومة جنايته لانفراده بها وكذا لو وضعوا منشارا
ونحوه على عضو ومده كل واحد مرة الى ان حصل القطع لان كل واحد لم يقطع بانفراده ولم يشارك
في قطع الجميع فان امكن الاقتصاص من كل واحد على حدته بشيء بقدر جنايته والا فلا قوله لو اشترك
في قتله امرأتان قتلتا به ولا رد اذ لا فاضل لهما عن ديته ولو كن اكثر كان للولي قتلهن بعد رد
ديتهن بالسوية لو كن متساويات في الدية الى اخره يتحقق التساوي بكونهن جميعا حرائر مسلمات فلو
كان فيهن امة او ذمية وقيمة الامة لا تبلغ دية الحرة لم يكن الرد عليهن متساويا قوله ولو اشترك
رجل وامرأة فعلى كل واحد منهما نصف الدية وللولي قتلهما ويختص الرجل بالرد وفي المقنعة يقسم
الرد في المقنعة يقسم الرد بينهما اثلاثا وليس معتمدا ولو قتل المرأة فلا رد وعلى الرجل نصف الدية
ولو قتل الرجل ردت المرأة عليه نصف ديته وقيل نصف ديتها وهو ضعيف اذا اشترك في
قتله رجل وامرأة كان على كل واحد منهما نصف الجناية فان اتفقوا على الدية فعلى كل منهما نصفها
وان قتلهما الولي كان عليه نصف الدية لانها الفاضل عن مقدار حقه وان قتلها خاصة
كان له على الرجل نصف الدية وانما الخلاف في موضعين احدهما اذا قتلهما فمن المستحق للنصف
فلان احدهما قول الاكثر انه لاولياء الرجل خاصة اذ لا فاضل للمرأة عن قدر جنايتها لان المستوفى
من الرجل ضعف جنايته فيكون الرد مختصا به وقال المفيد ان الرد يقسم عليهما اثلاثا
الثلثان للرجل وللمرأة ثلثه بناء على ان جناية الرجل ضعف جناية المرأة لان الجاني نفس ونصف نفس
جنت على نفس فيكون الجناية بينهما اثلاثا بحسب ذلك وضعفه ظاهر لانهما نفسان جنتا على
نفس فكان على كل واحد نصف فالفاضل للرجل خاصة لان القدر المستوفى منه اكثر قيمة من جنايته
والمستوفى من المرأة بقدر جنايتها فلا شيء لها الثاني اذا قتل الرجل خاصة ردت المرأة نصف
ديتها مائتين وخمسين دينارا او نصف ديته ... القاضي والاصح الاول قوله اذا اشترك حر وعبد في

عبد في قتل حر عمدا قال في النهاية للاولياء ان يقتلوهما ويؤدوا الى سيد العبد قيمته او يقتلوا الحر
ويؤدي سيد العبد الى ورثة المقتول خمسة آلاف درهم او يسلم العبد اليهم او يقتلوا العبد وليس لهم
على الحر سبيل والاشبه انه مع قتلهما يؤدون الى الحر نصف ديته ولا يرد على مولى العبد شيء ما لم
يكن قيمته ازيد من نصف دية الحر فيرد على مولى العبد شيء ما لم يكن قيمته ازيد من نصف دية الحر
على مولى العبد شيء ما لم يكن قيمته ازيد من نصف دية الحر فيرد عليه الزائد وان قتلوا العبد وكانت
قيمته زائدة عن نصف دية المقتول ادوا الى مولاه الزائد فان استوعب الدية والا كان تمام الدية
لاولياء الاول وفي هذه المسألة لاصحابنا اقوال وما اخترناه انسب بالمذهب اذا اشترك حر وعبد
في قتل حر عمدا فعلى كل منهما نصف الجناية قصاصا ودية فان اختار الولي قتلهما فقد استوفى من الحر
نفسا كاملة وعليه نصفها فيرد على وليه واما العبد فعوض جنايته معتبر بقيمته ما لم يزد على دية الحر
فان كانت قيمته بقدر نصف دية الحر فقد استوفى الحق من رقبته ولا رد على مولاه وان نقصت
عن نصف الدية فلا شيء على مولاه لان الجاني لا يجني على اكثر من نفسه وان زادت قيمته عن نصف الدية رد على مولاه
الزائد ما لم يتجاوز قيمته دية الحر فيردها ويكون المردود على مولاه نصف دية الحر
وان اختار قتل الحر خاصة فالمردود على وليه نصف ديته وهو واضح ولا ... مولى العبد فيلزم
اقل الامرين من جنايته وهو نصف الدية ومن قيمة عبده لان الاقل ان كان هو الجناية فلا يلزم الجاني
سواها وان كان هو قيمة العبد فلا يجني على اكثر من نفسه ولا يلزم مولاه الزائد ثم ان كان الاقل هو
قيمة العبد فعلى ولي المقتول كمال نصف الدية لاولياء الحر وان اختار قتل العبد خاصة وكان للمولى
على الحر نصف الدية وان زادت قيمته عن الجناية ونقصت عن مقدار الدية او ازيد فالمردود من الحر على مولاه
وان كان اقل من الدية فالفاضل من قيمته عن جنايته له وبقية المردود لولي المقتول وان لم يقتلهما
فعلى الحر نصف الدية وعلى مولى العبد اقل الامرين من النصف وقيمة العبد ويتخير ولي المقتول بين
استرقاقه واخذ العوض المذكور ان نقصت جنايته بقيمته وان زادت القيمة استرق منه بقدر الجناية
لا غير هذا هو الذي يقتضيه قواعد الاصحاب في الجنايات وعليه عمل اكثرهم بل جميع المتأخرين وفي المسألة

الاقوال اخر ضعيف منها قول الشيخ في النهاية وهو الذي حكاه المصنف وهو قول المفيد وابن ادريس وابن البراج
ومنها انه مع اختيار ولي الدم قتلهما يرد نصف قيمة العبد على سيده مورثة الحر وان اختار قتل الحر غرم
سيد العبد نصف ديته لورثته وان اختار قتل العبد قتله وادى الحر الى سيده نصف قيمته وهو قول
ابن الصلاح ولا يخفى ضعف ذلك كله على اطلاقه **قوله** لو اشترك عبد وامرأة في قتل حر فللولي
قتلهما ولا رد على المرأة ولا على العبد الا ان تزيد قيمته عن نصف الدية الخ الحكم في هذه المسألة مخرج
مما ذكرناه في السابقة فان نصف القيمة المقتول مضمونة عليهما والمرأة تساوي جنايتها وهو نصف
الدية فلا شيء لها مع اختيار قتلها وعلى العبد نصفها فينظر القيمة بينه وبين قيمته فان
تساويا او كانت القيمة اقل فلا شيء لمولاه وان زادت قيمته فالزائد لمولاه ما لم يتجاوز دية الحر
فيرد اليها وباقي امثال المسألة ظاهر **قوله** فيقتل الحر بالحر والحرة مع رد فاضل ديته والحرة مع رد
فاضل ديته والحر بالحرة وبالحر ولا يؤخذ ما فضل على الاظهر عدم الاخذ من المرأة على تقدير قتلها
زيادة على نفسها هو المشهور بين روايات الاصحاب والمعروف من مذهبهم لا نعلم فيه مخالفا منهم ومن
الروايات الدالة عليه صحيحة الحلبي عن ابي عبد الله ع انه قال في المرأة تقتل الرجل ثلث ان يقتلوها وليس لهم الا نفسها
وصحيحة عبد الله بن سنان قال سمعت ابا عبد الله ع يقول في امرأة قتلت زوجها متعمدة قال ان شاء اهله
ان يقتلوها قتلوها وليس يجني احد اكثر من جنايته على نفسه ورواية هشام بن سالم عن ابي عبد الله
عليه السلام في المرأة تقتل الرجل قال لا يجني الجاني على اكثر من نفسه وهذه كلها صريحة في الحكم
مع صراحتها لقوله تعالى ان النفس بالنفس وما خالف ذلك رواية ابي مريم الانصاري عن
ابي جعفر ع انه قال في امرأة قتلت رجلا قال تقتل ويؤدي وليها بقية المال قال الشيخ في كتابي
الاخبار هذه شاذة لم يروها الا ابو مريم وان تكررت في الكتب مواضع ومع ذلك مخالفة
لظاهر الكتاب والروايات الصحيحة بانه لا يجني الجاني على اكثر من نفسه وانه ليس على اوليائها شيء
فلا التفات الى هذه الرواية وان كانت صحيحة لمخالفتها للاصول ولا نعلم قائلا من الاصحاب بمضمونها
وان كان ظاهر الصدوق الاخذ وكلام غيره يشعر بالخلاف **قوله** ويقتص للمرأة من الرجل في الاطراف من

الاطراف من غير رد ويتساويان ديتهما ما لم يبلغ ثلث دية الحر ثم ترجع الى النصف فيقتص لها منه مع رد التفاوت
مستند هذا التفصيل اخبار كثيرة منها صحيحة ابان بن تغلب عن ابي عبد الله عليه السلام قال قلت له ما تقول
في رجل قطع ثلاثا قال ثلثون قلت قطع اربعا قال عشرون قلت سبحان الله يقطع ثلاثا فيكون عليه
ثلثون ويقطع اربعا فيكون عليه عشرون ان هذا كان يبلغنا ونحن بالعراق فنبرأ ممن قاله ونقول
الذي جاء به شيطان فقال مهلا يا ابان هذا حكم رسول الله ص ان المرأة تعاقل الرجل الى ثلث الدية
فاذا بلغت الثلث رجعت الى النصف يا ابان انك اخذتني بالقياس والسنة اذا قيست محق الدين
وروى تفصيل الجراح جميل بن دراج عنه ع قال بينهما في الرجل قصاص في الجراحات حتى تبلغ سواء
من ثلث الدية فاذا بلغت الثلث سواء ارتفع الرجل وسفلت المرأة وقال الشيخ ره ما لم يتجاوز الثلث والاخبار
الصحيحة حجة المشهور فاذا قطع رجل اصابع امرأة منها ثلث اصابع استوفت مثلها منه قصاصا من غير رد
ولو قطعت او جاء لم يقطع منه الاربع الا بعد رد دية اصبعين وهل لها القصاص في اصبعين من
دون رد وجهان منشأهما وجود المقتضي لجواز ذلك وانتفاء المانع لان الاول لو قطع اصبعين
منها يوجب ذلك فالزائد اولى واما الثاني فلان قطع الزائد زيادة في الجناية فلا يكون سببا
في منع ما ثبت اولا ومن النص الدال على انه ليس لها الاقتصاص في الجناية الخاصة الا بعد الرد
فهو هنا لا يستلزم الاشكال لو طلبت القصاص في بعض او العفو في الرابعة وعدم اجابتها هنا اقوى وعلى الاول
تتخير بين قطع اصبعين من غير رد وبين قطع اربع مع رد دية اصبعين ولو طلبت الدية فليس لها
اكثر من دية اصبعين هذا اذا كان القطع بضربة واحدة ولو كان بازيد ثبت لها دية الاربع او القصاص
في الجميع من غير رد لثبوت حكم السابق فيستصحب وكذا حكم الباقي **قوله** ويقتل العبد بالعبد
والامة بالامة والعبد هذا اذا تساويا في القيمة او كانت قيمة القاتل اقل من قيمة المقتول اما لو كان اكثر
ففي جواز قتله من غير رد الزائد او اشتراطه به قولان منشأهما عموم النفس بالنفس وقوله
تعالى الحر بالحر والعبد بالعبد وهو الذي يقتضيه اطلاق المصنف ومن ان ضمان المملوك يرجع فيه
الى المالية فلا يستوفى الزائد بالناقص بل بالمساوي وهذا الاخير لا يخلو من قوة وثبوت رد الزائد

لا ينافي جواز قتل العبد بالعبد في الجملة **قوله** ولا يقتل حر بعبد ولا امة وقيل ان اعتاد قتل العبيد قتل حسما
للجرأة لا يقتل الحر بالعبد لقوله تعالى الحر بالحر والعبد بالعبد المقتضي للتفصيل المخصص
للحكم وان لم نقل بدليل الخطاب حذرا من التكرار وقول النبي ص لا يقتل حر بعبد وصحيحة الحلبي وغيره عن
الصادق ع لا يقتل الحر بالعبد وادعى في الخلاف اجماع الصحابة عليه وهذا الحكم متفق عليه عندنا مع عدم
الاعتياد لقتلهم ومعه قيل يقتل سواء كان عبده ام لا لرواية الفتح بن يزيد الجرجاني عن ابي الحسن ع
في رجل قتل مملوكه او مملوكة قال ان كان المملوك له ادب وحبس الا ان يكون معروفا بقتل المماليك
فيقتل به ورواية يونس عنهم عليهم السلام قال سئل عن رجل قتل مملوكه قال ان كان غير معروف بالقتل
ضرب ضربا شديدا واخذ منه قيمة العبد فيدفع الى بيت مال المسلمين وان كان معروفا بالقتل قتل
به والقول ان المقتول اهل الائمة عليهم السلام وفي رواية السكوني عن الصادق ع عن ابائه ع
ان عليا ع قتل حرا بعبد قتله على الاعتياد جمعا وبمضمون ذلك افتى جماعة من الاصحاب مع ضعف
المستند حتى ان الشيخ في كتابي الاخبار حملها على الاعتياد والرواية الاخرى مرسلة مقطوعة والاخيرة كلها
الضعف فالقول بعدم قتله بالمملوك مطلقا اقوى وعليه فهل يقتل قصاصا او لافساده قولان من ظاهر الغاية
في رد الدية من تعين الشيء للمقتول على اوليائه والاظهر على هذا التقدير الثاني لان قتله بعد الاعتياد
ليس بواحد معين حتى يجب بمقتضاه واعتبار قيمة الجميع لا دليل عليه والنصوص مطلقة وظاهرها التعليل با
لافساد ويترجح القصاص لو قتل المولى عبده المذكور وعلى عدمه لم يقتل به وعلى تقدير قيمته قيل يتصدق بها في
المسألة صنفت من بعض الروايات ان اعتاد ذلك قتل به ولو قلنا بعدم ما يدل على الحكم فيما لو كان المقتول عبده
والرواية الدالة على قتله مع الاعتياد وان القول بعدم قتله مطلقا اقوى فالقول بالصدقة يقتله الاكثر
الاصحاب كالشيخين والاتباع وابن ادريس وعلى ما قال ابن حمزة الا ابن الجنيد فانه اوردها بصيغة وروى الحكم
ثم هذا الحكم استضعافا للرواية الدالة عليه وكذلك الا علاقة والرواية رواها الشيخ عن مسمع بن عبد الملك
عن ابي عبد الله ع ان امير المؤمنين ع رفع اليه رجل عذب عبده حتى مات فضربه مائة نكالا وحبسه سنة وغرمه
قيمة العبد فتصدق بها عنه وفي طريقها سهل بن زياد وضعفه مشهور ومحمد بن الحسن بن شمون وهو غال ضعيف

غال ضعيف جدا وعبد الله بن عبد الرحمن الاصم وهو ضعيف ليس بشيء وباقي الروايات لم يذكر فيها سوى الكفارة و
كثير منها صحيح او حسن او موثق وقد تقدم في رواية يونس ان قيمته يؤخذ وان قيمته توضع في بيت المال وهو في بيت مال
الصدقة بها وبالجملة فالحكم مشكل لضعف المستند وعدم ظهور الاجماع وان كان موافقة ابن ادريس لهم يؤذن به حيث
انه لا يعمل بالاخبار الصحيحة فكيف يعمل بمثل هذه والسهو في الشرح استند الى فتوى الاصحاب دون الرواية لما
يحتج منه **قوله** ولو قتل عبد الحر او الحر قتل به ولا يتجاوز بقيمة الحر ولا قيمة المملوك دية الحر ولو كان ذميا
لم يتجاوز بقيمته الذكر دية مولاه ولا بقيمة الانثى دية الذمية القول بان قاتل العبد ما لم يتجاوز دية الحر
الى هذا الموضع وفاق وبعض نصوص صحيحة ابن رئاب عن ابي عبد الله ع قال اذا قتل الحر العبد غرم قيمته وادب قيل وان
كانت قيمته عشرين الف درهم قال لا يتجاوز بقيمة العبد دية الاحرار وفي صحيحة ابي ولاد ابي جعفر ابي الورد
قال سألت ابا جعفر ع عن رجل قتل عبدا خطأ قال عليه قيمته ولا يتجاوز بقيمته عشرة الاف درهم قلت ومن يقوم
وهو ميت قال ان كان لمولاه شهود ان قيمته كانت يوم قتل كذا وكذا اخذ بها قاتله وان لم يكن له شهود
على ذلك كانت القيمة على من قتله مع يمينه يشهد بالله ما له قيمة اكثر مما قومته فان ابى ان يحلف ورد اليمين على
المولى فان حلف المولى اعطي ما حلف عليه ولا يجاوز بقيمته عشرة الاف وغيرها من الاخبار والحق كذلك
الانثى وان كان مولاه ذكرا والذمي اذا كان مولاه ذميا اعتبر فيه دية الذمي وان كان مسلما فالمسلم
ولو كان المولى ذميا والعبد مسلم فقتل قبل ان يباع عليه ففي اعتبار قيمته بدية المسلم او الذمي وجهان
منشأهما اعتبار حال المقتول لحصانة الى عموم الادلة السابقة ومن ان زيادة القيمة بسبب الاسلام
والذمي لا يستقر ملكه على المسلم وعموم ما روي ان العبد لا يتجاوز بقيمته دية مولاه والاصح الاول ويستثنى
من ذلك الغاصب فحكم بضمانه القيمة بالغة ما بلغت لرغامها لجانب المالك ومواخذته بأشق الاحوال
وهو قوي وقد يقال تحقيقه في محله على هذا الوصف غاصب فقتله غيره لزم القاتل اقل الامرين من قيمته و
دية الحر ولزم الغاصب ما زاد من قيمته عن الدية **قوله** ولو قتل العبد حرا قتل به ولا يضمن المولى جنايته لكن
ولي الدم بالخيار بين قتله واسترقاقه وليس لمولاه فكه مع كراهية المولى لا اشكال في تسلط المولى على قتله لانه
يوجب القتل عمدا واما اذا اراد استرقاقه فهل يتوقف على رضا المولى وجهان اصحهما وهو الذي جزم به

المصنف لعدم لان الشارع سلطه على الخلاص بعد وت رضا المولى المستلزم لزوال ملكه عنه فمن الشرع ابقاء فقصر
اولى لما يتضمن من حقن الدم المؤمن وهو مطلوب للشارع ولو رود اخبار كثيرة عن ابي عبد الله ع تخير المولى
بين قتله واسترقاقه ومجاز لعدم ان القتل عمدا يوجب القصاص ولا يثبت المال الا عوضا عنه الا بالتراضي واسترقاقه
من جملة افراده **قوله** فان طلب الدية فكمن مولاه بادرش الجناية وحيف فكه بارش الجناية الواجب لتلك الجناية
انه فان اتفقا على المال فليكن بموجب الجناية وهذا هو احد القولين في المسئلة والاخر انه يكفي باقل
الامرين من قيمته وارش الجناية لان الاقل ان كان هو الارش فواضح وان كان هو القيمة فهي بدل العين
فيقوم مقامها والجاني لا يجني على اكثر من نفسه والمولى لا يعقل مملوكه فلا يلزمه الزائد وبعد القولان
للشيخ بلا دعوى الاجماع على الثاني وقد تقدم الكلام فيهما في باب الاستيلاد **قوله** ولو كان القتل
خطاء كان مولى القاتل بالخيار بين فكه بقيمته الى قوله باقل الامرين على اصح القولين كما **قوله** و
المدبر كالقن الى قوله فاذا مات الذي دبره هل ينعتق قيل لا لانه كالوصية وقد خرج عن ملكه وقيل
لا يبطل بل ينعتق ومع القول بعتقه هل يسعى في ذلك وقيمته خلاف الاشهر انه لا يسعى وربما
قال بعض الاصحاب يسعى في دية المقتول ولعله وهم الحلاف في هذه المسئلة في موضعين احدهما
هل يعتق المدبر الجاني جناية تستغرق قيمته بموت مولاه ام يبطل التدبير نعم الشيخان الى الاول
وابن ادريس الى الثاني وتبعه اكثر المتاخرين ويظهر من المصنف التردد في الحكم حيث اقتصر على
نقل القولين احتج الاولون بحسنة جميل بن دراج عن الصادق ع قال قلت له مدبر قتل رجلا خطاء من
يضمن عنه قال يصالح عنه مولاه فان ابى دفع الى اولياء المقتول يخدمهم حتى يموت الذي دبره
ثم يرجع حرا لا سبيل عليه واحتج الاخرون بصحيحة ابي بصير عن الباقر ع قال سالته عن مدبر قتل
رجلا عمدا فقال يقتل به قلت وان قتله خطاء قال يدفع الى اولياء المقتول فيكون لهم فان شاؤا
استرقوه وليس لهم قتله ثم قال يا ابا محمد ان المدبر مملوك وهذا نص في ان حكم المملوك فلك ولان التدبير
جائز كالوصية فيبطل بفعل ما يوجب خروجه عن الملك كالبيع والثاني على القول بعدم بطلان التدبير
والحكم بعتقه بعد موت المولى هل يسعى في شيء لاولياء المقتول قيل لا لاطلاق الرواية قال الشيخ يسعى

بالجاني يخيلل الدية

فيسعى في شيء لاولياء المقتول قيل لا لاطلاق الرواية قال الشيخ يسعى في دية المقتول ان كان حرا وقيمته
ان كان عبدا والمصنف نسب هذا القول الى الوهم لعدم الدليل عليه خصوصا مع زيادة الدية على قيمته
وقال الصدوق يسعى في قيمته لرواية هشام بن احمر قال سالت ابا الحسن ع عن مدبر قتل رجلا خطاء
قال اي شيء رويتم في هذا الباب قلت روينا عن ابي عبد الله ع انه قال يتل برمته الى اولياء المقتول
واذا مات الذي دبره اعتق قال سبحان الله فيطل دم امرء مسلم قلت هكذا روينا قال غلطتم على ابي
يتل برمته الى اولياء المقتول فاذا مات الذي دبره استسعى في قيمته واختار الشيخ ان الواجب في القتل
دية المقتول او قيمته فاذا استسعى فانما يسعى في ذلك المعتق وقيل يسعى في الاقل الامرين من قيمته
ومن دية المقتول او قيمته جمعا بين الادلة ولا دليل على الموضعين انه مع استرقاقه بالفعل قبل موت
يبطل التدبير والا عتق بموت مولاه ويسعى في فك رقبته باقل الامرين من قيمته يوم الجناية وارش الجناية
ان لم يكن الجناية موجبة للقتل حال لانه لم يخرج عن ملك المولى بمجرد الجناية وقد تعلقت برقبته فاذا
امتنع استرقاقه استسعى في حق الجناية ويمكن الجمع بين الاخبار بذلك ايضا والمكاتب ان لم يؤد من مكاتبته
شيئا او كان مشروطا فهو كالقن وان كان مطلقا وقد ادى من مال الكتابة شيئا تحرر منه بحسابه
فاذا قتل حرا عمدا قتل وان قتل مملوكا فلا قود وتعلقت الجناية بما فيه من الرقية مبعضا فيسعى في نصيب
الحرية ويسترق الباقي منه الى قوله وقد روى انه اذا ادى نصف ما عليه فهو بمنزلة الحر وقد رجعنا في الاستبصار
ورجحنا في غيره اذا جنى المكاتب فان كان مشروطا او مطلقا ولم يؤد شيئا من مال الكتابة فحكمه
حكم المملوك وقد تقدم وان كان مطلقا وقد ادى شيئا من كتابته تحرر منه بنسبته ومع تعلق الجناية
برقبته مبعضه فما قابل نصيب الحرية يكون على الامام في الخطاء وعلى ما قابل الرق العبد وما قابل نصيب
الرقية ان فداه المولى فالكتابة بحالها وان دفعه استرقه اولياء المقتول وبطلت الكتابة في ذلك
البعض هذا هو الذي يقتضيه الاصول وعليه اكثر المتاخرين وفي بعض الاخبار دلالة عليه وفي المسئلة
اقوال اخر احدها انه مع اداء نصف ما عليه يصير بمنزلة الحر فيسعى في العمد ويجب على الامام اداء
نصيب الجناية في الخطاء وهو مذهب الشيخ في الاستبصار وقبله الصدوق ومستنده رواية علي بن جعفر

عن اخيه موسى عليهما السلم في حديث من جملته وسالته عن المكاتب اذا ادى نصف ما عليه قال هو بمنزلة الحر في
الحدود وغير ذلك من قتل او غيره وفي طريقها ارواية جهالة تمنع من العمل بها مضافا الى ما فيها من الاجمال
وثانيها ان على الامام ان يؤدي بقدر ما اعتق من المكاتب وما لم يؤد فان يستخدمونه مدة حيوته
وليس لهم بيعه ذهب اليه الصدوق في المقنع والشيخ في النهاية والمفيد والشيخ وابن سلار ومستنده صحيحة
صحيحة محمد بن مسلم قال سالت ابا جعفر عليه السلام عن مكاتب قتل رجلا خطاء فقال ان كان مولاه حين
كاتبه اشترط عليه اذا عجز فهو رد في الرق فهو بمنزلة المماليك يدفع الى اولياء المقتول فان شاؤا قتلوه وان شاؤا
باعوه وان كان مولاه حين كاتبه لم يشترط عليه وكان قد ادى من مكاتبته شيئا فان عليا عم كان يقول يعتق
من المكاتب بقدر ما ادى من مكاتبته وان على الامام ان يؤدي الى اولياء المقتول من الدية بقدر ما
اعتق من المكاتب ولا يبطل دم امرء مسلم وارى ان يكون ما بقي على المكاتب ما لم يؤده فلاولياء المقتول
يستخدمونه حيوته بقدر ما بقي عليه وليس لهم ان يبيعوه وثالثها ان على مولاه ما قابل نصيب الرقية
وعلى الامام ما قابل الحرية وهو مذهب الشيخ في المبسوط واختاره ابن ادريس وهو قول الصدوق في المقنع
لو قتل حر حرين فليس للاولياء الا قتله وليس لهم المطالبة بالدية اذا قتل حر حرين فصاعدا
فان اجتمع اولياء هم في الاستيفاء فليس لهم الا نفسه لان موجب العمد القصاص فلا يجب غيره حيث
يطلب وان طلبه بعضهم دون بعض جاز قتله لانه مكافئ لنفسه سواء كان عفوا الذي قبله ابتداء
ام لا وفي جواز مطالبة الباقين بالدية وجهان من ان الجناية لم توجب الا القصاص وقد امتنع
بفوات محله ودية العمد لا يثبت الا صلحا ومن منع تفويت الحق في القصاص بل الواجب احد
الامرين منه ومن الدية كما دلت عليه الرواية وذهب الجميع من الاصحاب ويؤيده ان منعهما
يفوت الحقين وانه لو لا ذلك لزم طل دم المسلم وهو باطل لقوله ع لا يطل دم امرء مسلم وهذا هو الوجه
قوله لو قطع يمين رجل ومثلها من اخر قطعت يمينه بالاول ويساره بالثاني فلو قطع يد ثالث
قيل سقط القصاص الى الدية وقيل قطعت رجله بالثالث وكذا لو قطع رابعا اما قطع اليد باليد
كانت مخالفة للمقطوعة في الحلية في موضع وفاق لصدق المماثلة في الحقيقة حيث قد رتب من كل عضو واما قطع

قطع يمينه او لا ثم قطع يساره للذي قطع يساره اخيرا لانه انما قطع يده حيلا لا اجزاء بيمينه قصاص
للرجل الاول قال فقلت ان عليا ع انما كان يقطع اليد اليمنى والرجل اليسرى قال فقال انما يفعل ذلك
فيما يجب في حقوق الله تعالى فاما ما يجب من حقوق المسلمين فانه يؤخذ لهم حقوقهم في القصاص
اليد باليد اذا كان للقاطع يدان والرجل باليد اذا لم يكن للقاطع يدان فقلت انما توجب عليه الدية
اذا قطع يد رجل ويترك رجله فقال انما توجب عليه الدية اذا قطع يد رجل وليس للقاطع يدان ولا رجلان
ثم يوجب عليه الدية لانه ليست لجارحته قصاص ويحاول ان المماثلة الحقيقية لو اعتبرت لما جاز قطع اليمنى
اليد اليمنى الى اليسرى وذهب ابن ادريس الى سقوط القصاص في غير الا انما الى الدية لفقد
المماثلة بين اليد والرجل بخلاف اليدين وان اختلفا في وصف الا ان خبر الرواية وقد صحيحا
وصفها الجماعة ممنوع وانه لان حبيبا لم ينص الاصحاب على توثيقه وانما ذكروا انه كان شاذيا وانتقل
الينا وفي الخلاصة ثلك بالحسن فضلا عن الصحيح بعد تمام الطريق اليه صحيح ولعل وصفهم لها بالصحة اضاف
كما سبق بيانه غير مرة ولو قطع يد رابع فالقول في قطع رجله الاخرى كالقول في الثالثة والاولى بالمنع
الخامسة فصاعدا فيها الدية بغير اشكال **قوله** لو قتل العبد حرين على التعاقب كان لاولياء الاخير
وفي رواية اخرى اشتركا فيه ما لم يحكم به للاول وهذه اشبه ويكفي في الاختصاص ان يختاره الولي استرقاقه
ولو لم يحكم له الحاكم وصح اختياره ولي الاول لو قتل بعد ذلك كان للثاني اخر بالتعاقب عما لو
قتلهم دفعة واحدة فان اولياء المقتولين يشتركون فيه اتفاقا وانما الخلاف فيما لو قتل واحدا بعد
واحد والقول بكونه للاخير للشيخ في ثم استنادا الى رواية علي بن عقبة عن ابي عبد الله ع قال سالته
عن عبد قتل اربعة احرار واحدا بعد واحد قال هو لاهل الاخير من القتلى ان شاؤا قتلوه وان شاؤا استرقوه لانه اذا قتل
الاول استحق اولياؤه فاذا قتل الثاني استحق من اولياء الاول فصار لاولياء الثاني فاذا
قتل الثالث استحق من اولياء الثاني فاذا قتل الرابع استحق من اولياء الثالث فصار لاولياء الرابع
ان شاؤا قتلوه وان شاؤا استرقوه وفي طريق الرواية ضعف وحملها الشيخ في الاستبصار على
انه انما يصير لاولياء الاخير اذا حكم بذلك الحاكم اما قبل ذلك فلا بل يشترك فيه الجميع وهذا هو الذي

اختاره المصنف والاكثر ويدل عليه صحيحة زرارة عن الباقر عليه السلام في عبد جرح رجلين قال هو بينهما ان
كانت الجناية محيطة بقيمته قيل له فان جرح رجلا في اول النهار وجرح آخر في آخر النهار قال هو
بينهما ما لم يحكم الوالي في المجروح الاول قال فان جنى بعد ذلك جناية فان جنايته على الاخير هذا
هو الاصح وبينا المصنف وجه قوله ويكفي في الاختصاص ان يختاره الاول استرقاقه الحمل على حاله التبرع
في الاستيفاء حيث اشترط في اختصاص الاخير حكم الحاكم به للسابق كما حكينا معتبرين تأويل الخبر وعلله
حمل حكم الحاكم به كناية عن اختيار الاول الاسترقاق قوله قيمة العبد مقسومة على اعضائه كالحر دية
الحر مقسومة على اعضائه لحق وبالجملة فالحر اصل للعبد فيما له دية مقدرة وما لا تقدير له فغيره كالحكومة
معنى كون الحر اصلا للعبد فيما له دية مقدرة ان الثابت لمولى العبد بسبب الجناية عليه من قيمته
على نسبة ما يثبت للحر من الدية وما لا تقدير له في العبد اصل للحر فيه بمعنى تقويمه عبدا صحيحا ومعيبا
بذلك الجرح الذي لا تقدير له ويثبت له من الدية نسبة ما بين القيمتين وهذا الحكم كالمتفق عليه وهو
مروي عن الصادق عليه السلام ان عليا عليه السلام قال جراحات العبد على نحو جراحات الاحرار في الثمن قوله واذا
جنى الحر على العبد بما فيه ديته فمولاه بالخيار بين امساكه ولا شيء له وبين دفعه واخذ قيمته
لئلا يجمع بين العوض والمعوض ولرواية ابي مريم عن ابي جعفر عليه السلام قال قضى امير المؤمنين عليه السلام في انف العبد
او ذكره او شيء يحيط بقيمته انه يؤدي الى مولاه قيمة العبد ويأخذ العبد ويستثنى من ذلك ما لو كان الجاني غاصبا
فانه يجمع عليه بين اخذ العوض والمعوض لان الغاصب يؤخذ باشق الاحوال فيقتصر فيما خالف الاصل على موضع
الوفاق وقد تقدم في بابه قوله ولو قطع يده فالحكم ... قال بعض الاصحاب يدفعه اليهما
بذلك الشيخ لانه ساوى بين الجانبين والجاني الواحد في ذلك نظرا الى المساواة وكذا العلامة و
ذهب ابن ادريس الى الزام كل واحد بدية جنايته من غير ان يدفع اليهما لان ذلك هو مقتضى حكم
الجناية والفرق بين الجاني الواحد وما زاد ثابت بالاجماع على الاول فيقتصر فيه على مورده
ويبقى غيره على حكم الاصل وهذا اقوى قوله كل موضع نقول يفك المولى فانما يفكه بارش الجناية
زادت عن قيمة المملوك الجاني او نقصت والشيخ قال انه يفديه باقل الامرين والاول مروي في

قد تقدم الكلام في هذه المسألة مرارا وان القول الثالث اقوى قوله لو قتل عبدا واحد المالك فان اختار
المولى قتله قدم الاول لان حقه اسبق ويسقط الثاني بعد قتله لفوات محل الاستحقاق وقيل يشتركان
ما لم يجز مولى الاول استرقاقه قبل الجناية الثانية فيكون للثاني وهو اشبه اذا قتل العبد عبيدا جماعة
فيه لكل واحد يستوعب قيمته فان كان القتل دفعة فلا اشكال في اشتراك الموليين في الحق قصاصا واسترقاقا
وان كان على التعاقب فقد تقدم ان التخيير في القتل والاسترقاق لمولى المجني عليه فان كان مولى الاول
قد اختار الاسترقاق قبل الجناية الثانية صار ملكا له فاذا جنى بعد ذلك كانت واقعة في ملك مولى الاول
فيكون الحق منحصرا في مولى الثاني وان لم يكن قد سبق اختيار الاسترقاق ففي اشتراكهما او تقديم الاول
قولان اصحهما الاول لتعلق الجنايتين برقبته فلا وجه للترجيح وان كان احد السببين قد سبق لان تجرد
الجناية لم يوجب انتقاله الى ملك مولى المجني عليه بل توقف على اختياره ولم يحصل والثاني للشيخ في ...
نظرا الى سبق الاستحقاق وقد تقدم انه غير كاف في التقديم بمجرده قوله فان اختار الاول المال وضمنه
المولى تعلق حق الثاني برقبته وكان له القصاص فان قتله بقي المال في ذمة مولى الجاني ولو لم يضمن
ورضي الاول باسترقاقه تعلق به حق الثاني فان قتله سقط حق الاول وان استرقه اشترك الموليان
وقد تقدم حكم ما اذا اختار الاول استرقاق الجاني قبل ان يجني على الثاني وان اختاره لا يتوقف
على رضا مولاه بل يملكه بمجرد اختياره فلذلك كان العفو منه بعوض رضا ... فيتعلق حق الثاني به
واما اذا اختار اخذ ارش الجناية من غير رقبته فانه يتوقف على رضا مولاه لان ذلك غير الحق الاصلي
الشرعي وانما هو معاوضة على الجناية فيتوقف على التراضي فان رضي مولى الجاني بالمال انتقل الى ذمته
وبقي العبد على ملكه وسقط حق الاول فاذا جنى بعد ذلك تعلقت الجناية برقبته وكان لمولى المجني
عليه ثانيا استرقاقه وقتله وعلى التقديرين يبقى حق الاول باقيا في ذمة مولاه واما اذا اختار مولى الاول
المال من غير رقبته فقد عرفت توقفه على رضا مولاه فان لم يرض به لم يتعلق بذمته شيء وهل يسقط
به حق الاول من القتل او الاسترقاق يحتمل ... لعدوله عن القتل والاسترقاق الى المال الخارج عن
رقبته اسقاط لحقه منها وعدمه لان رضاه بالمال اعم من كونه على جهة الاسترقاق للجاني فانه من جملة المال

فلا يتأتى ترجيح تعلق حق المجني عليه ثانيا كما لو اختار الاول الاسترقاق ابتداء وهذه الصورة لم يذكرها
المصنف صريحا وانما ذكر حكم اختيار الاول المال مع رضا المولى وحكم اختياره الاسترقاق من دون
رضاه وجعل هذه الصورة قسيمة السابقة وكان حقه ان يجعل القسم هو المسألة المذكورة ويمكن
ان يكون وجه العدول دعوى تساويهما في الحكم وهكذا صنع العلامة في كتبه ولا يخفى عدم استيعاب
الاقسام للصورتين لان الرضا بالمال يحتمل ان يكون اعم من الاسترقاق فلا يدل عليه ثم يبقى على تقدير
اختياره الاسترقاق فلا يدل عليه ثم يبقى على تقدير اختياره الاسترقاق اشكال اخر في الحكم باشتراك
الموليين فيه فان الحكم اللازم من القواعد السابقة كونه لمولى الثاني وهذا هو الذي رجحه
في التحرير بعد ان حكم به وفي غيره من كتبه باشتراكهما كما ذكر المصنف هنا والشيخ في ط صرح بكون العفو
على مال توجب تعلقه برقبته وان مع عفو الثاني على مال ايضا يشترك الموليان فيه كما ذكره المصنف
وهو مع ما ذكرناه في الحكم مصرح بان اختيار المال كالاختيار الاسترقاق وفيه الاشكال الذي
ذكرناه قوله اذا قتل العبد حرا عمدا فاعتقه مولاه صح ولم يسقط القود ولو قيل لا يصح لئلا يبطل
حق الولي من الاسترقاق كان حسنا وكذا البحث في بيعه وهبته وجه صحة العتق انه لم يخرج بالجناية
عن الملك والرق قابل للعتق وهو مبني على التغليب مع ذلك لم يبطل حق الجناية راسا لان الاصل
في العمد القصاص وهو باق مع العتق لان المقتول مكافئ للحر لو كانت الجناية ابتداء فيه ...
والاقوى ما اختاره من عدم صحة العتق لان حق الجناية من العبد موجب اثبات التخيير للمجني
عليه او وليه بين الاسترقاق والقتل والعتق يبطل احد اللازمين والمنع من اللازم يستلزم
المنع من الملزوم وهو يطرد ويمنع كون الواجب ابتداء بالجناية هو القصاص خاصة مطلقا كما تقدم
ولو كان خطأ قيل يصح العتق ويضمن المولى الدية لتشمل رواية عمرو بن شمر عن جابر عن ابي جعفر عليه السلام
... وضعف وقيل لا يصح الا ان يتقدم ضمان الدية اورد فيها اذا كانت جناية العبد خطأ في عنقه
مولاه قبل اداء حق الجناية ففي صحة العتق قولان احدهما وهو الذي ذهب اليه الشيخ في النهاية الصحة و
اختاره العلامة في احد قوليه لان المخير في جناية الخطأ الى مولى الجاني فان شاء دفعه فيها وان شاء

شاء فداه بارش الجناية فله عتقه لانه لم يخرج عن ملكه بجنايته ويكون العتق التزاما بالفداء ويؤيده رواية
عمرو بن شمر عن جابر الجعفي عن ابي جعفر عليه السلام قال قضى امير المؤمنين عليه السلام في عبد قتل حرا خطأ فلما قتله
اعتقه مولاه قال فاجاز عتقه وضمنه الدية والرواية مع ضعفها بجهل مرسله ايضا لكنها تصلح شاهدا
لما ذكر من التعليل ويشكل التعليل ايضا على تقدير اعسار المولى بالدية فان عتقه حينئذ يوجب منع حق
الولي من الرقبة حيث يتعذر الفداء من المولى فان ذلك لازم قبل الخطاء ومن ثم قيد بعضهم صحة
العتق بيسار المولى المعتق وفيه انه قد يدافع مع يساره فالاولى تقييد الصحة باداء المولى الدية
سواء كان موسرا ام معسرا وقد يستشكل بان العتق لا يقع لبنائه على التغليب بل اما ان يحكم بصحته منجزا
او ببطلانه والمصنف اقتصر على نقل القولين مؤذنا بتردده مع ميله الى البطلان لطعنه في دليل الصحة
وقد ظهر وجهه قوله اذا جنى الحر على المملوك جناية سرت الى نفسه فللمولى كمال قيمته ولو تحرر وسرت
الى نفسه كان للمولى اقل الامرين من قيمة الجناية او الدية عند السراية لان القيمة ان كانت اقل فهي المستحقة
والزيادة حصلت بعد الحرية فلا يملكها المولى وان نقصت مع السراية لم يلزم الجاني تلك النقيصة
لان دية الطرف تدخل في دية النفس مثل ان يقطع واحدة وهو رق فعليه نصف قيمته فلو كانت
قيمته الفا فكان على الجاني خمسمائة اذا جنى الحر على المملوك جناية بان قطع يده عمدا فلا قصاص عليه
لعدم المكافأة بينهما وثبت عليه نصف القيمة فلو فرض سريان الجناية الى نفسه فلو بقي رقيقا
يلزمه تمام القيمة لان سراية الجناية تابعة لاصلها في الضمان ولو فرض انعتاقه قبل السراية وبعد
الجناية ثم سرت الى نفسه فلا قود ايضا اعتبارا بوقت الجناية ويجب على الجاني دية الحر لانه مات حرا
ويكون بين المولى والوارث واما الذي يثبت للمولى منها ففيه وجهان اصحهما وهو الذي قطع به
المصنف ولم يذكر غيره وقبله الشيخ في ط ان الواجب له اقل الامرين من كل الدية ومن ارش الجناية و
هو في مثالنا نصف القيمة لان الاقل ان كان هو نصف القيمة بان كانت قيمته عبدا مائة دينار
فلا يستحق الزيادة عليها لان الزيادة حدثت بالسراية حال الحرية ولا حق له فيها اذ ليست بقيمة وان كان
نصف القيمة اكثر من الدية كما لو كانت قيمته الفين بحيث الف دينار فله كمال الدية لا غير لان الواجب

بالجناية نقص بالسراية حال الحرية فكان النقص من حق السيد والباقي له بعد النقصان لان قيمة العبد
لا يتجاوز دية الحر والثاني انه يجب اقل الامرين من كمال الدية وكمال القيمة لان الجناية حصلت بجناية
مضمونة للسيد وقد اعتبرنا السراية حيث اوجبنا دية النفس فلا بد من النظر اليها في حق السيد فيقدر
موته رقيقا وموته حرا ويوجب للسيد اقل العوضين فان كانت الدية اقل فليس على الجاني غيرها
واعتاق السيد سبب النقصان وان كانت القيمة اقل فالزيادة وجبت بسبب الحرية وهي من فعل السيد
فليس للسيد الا قدر القيمة الذي كان يلحقه لو مات رقيقا ويعبر عن هذا الوجه بان للسيد الاول مما
يلزم الجاني اخيرا بالجناية على الملك ولا يوسى مثل نسبته من القيمة قوله فلو جرح فقطع اخر يده وثالث رجله
ثم سرى الجميع سقط دية الطرف وثبت دية النفس وهي الف على الاول الثلث بعد ان كان يلزمه
النصف فيكون للمولى الثلث وللورثة الثلثان من الدية وقيل له اقل الامرين مما من ثلث القيمة
وثلث الدية والاول اشبه اذا قطع حر احدى يدي عبد ثم عتق ثم جرحه اخران بان قطع احدهما
يده الاخرى والاخر رجله ثم سرى الجميع ومات فلا قصاص على الاول في النفس ولا في الطرف
لانه لم يكن مكافئا وقت الجناية وعلى الاخرين القصاص في النفس بعد رد فاضل ديتهما عن جنايتهما
واما الدية على تقدير الحكم بها فتجب موزعة على الجناة الثلثة على كل واحد ثلثها ولا حق للسيد
فيما يجب على الاخرين وانما يتعلق حقه بما يجب على الجاني في الرق وفيما يستحقه الوجهان فعلى الاول
الاقل من ثلث الدية وارش الجناية في ملكه وهو نصف القيمة وعلى الثاني اقل الامرين من
ثلث الدية وثلث القيمة وهو مثل نسبته من القيمة والمصنف اطلق الحكم بان للمولى الثلث والمراد به
ثلث الدية اذا لم يكن القيمة اقل منه كما تحقق سابقا قوله لو قطع يده وهو رق ثم رجله وهو حر كان
على الجاني نصف قيمته وقت الجناية لمولاه وعليه القصاص في الجناية حال الحرية فان اقتص المعتق جاز
وان طالب بالدية كان له نصف الدية يختص به دون المولى ولو سرتا فلا قصاص في الاولى لعدم
التساوي والقصاص في الرجل لانه مكافئ وهل يثبت هنا القود قيل لا لان السرايتين عن قطعين
احدهما لا يوجب القود والاشبه ثبوته مع رد ما يستحقه المولى اذا كان الجاني عليه حال الرقبة

الرقبة والحرية واحدا بل قطع يده وهو رق ثم قطع رجله وهو حر فان لم يسر الجرحان ثبت القصاص عليه في
الطرف الواقع حال الحرية دون الاخر وعليه له ارش الجناية لمولاه ان رضي المعتق بالدية للثاني فله
ذلك يختص به دون المولى لوقوع الجناية بعد زوال ملك المولى وان سرتا الى نفسه فلا قصاص في
الاول كما لا قصاص في طرفها لعدم التساوي في الحرية ويثبت القصاص في الثانية على الاصح ولا
يمنع وقوع السراية بجرحين احدهما لا يوجب القود كما لو قتل بجرحين احدهما من الاب فان ذلك غير
مانع عندنا وقد تقدم مثله في المص فيما سلف ونقل الخلاف هنا ... منه بعد ان رد عليه ما يستحقه
المولى كما لو اشترك اثنان في قتله فقتل احدهما قوله الثاني التساوي في الدين فلا يقتل مسلم بكافر ذميا
كان او مستأمنا او حربيا ولكن يعزر ويغرم دية الذمي وقيل ان اعتاد قتل اهل الذمة جاز الاقتصاص
بعد رد فاضل ديته اجمع الاصحاب على ان المسلم لا يقتل بالكافر مطلقا ذميا كان ام غيره لقوله تعالى
ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلا واثبات القصاص لوارث الكافر اذا كان كافرا سبيل له
ولم يقل احد بالفرق بين الوارث الكافر والمسلم ولقوله ص لا يقتل مؤمن بكافر الشامل للذمي
الذمي وغيره ولا تخصيص الخبر المحذوف في قوله ولا ذو عهد في عهده اي بكافر حيث كان مخصوصا
بالحربي لمنع الاضمار الى الجزاء ولو مع اشتراط المساواة من كل وجه لو سلم التقدير واما الاخبار
من طرق اهل البيت عليهم السلام في ذلك كثيرة هذا اذا لم يكن المسلم معتادا لقتل اهل الذمة اما اذا
اعتاد قتلهم فللاصحاب فيه اقوال احدها انه يقتل قصاصا بعد ان يرد اولياء المقتول فاضل دية
المسلم عن دية الذمي ذهب اليه الشيخ في النهاية واتباعه وثانيها انه يقتل حدا لا قصاصا لافساده
في الارض وهو قول ابن الجنيد وابي الصلاح فلا رد عليه وثالثها انه لا يقتل مطلقا وهو قول ابن ادريس
والمص هنا حيث اقتصر على نقل قوله قولا المشعر بضعفه وكذلك العلامة في عدة والشهيد في اللمعة
وصرح باختياره الفخر في شرحه وضعف قول الشيخ ... الشرح بان القول به لذلك اجماعي وانه لم يخالف فيه
سوى ابن ادريس كما ضعف دعوى ابن ادريس الاجماع على عدم قتل المسلم بالكافر فانه ان اراد ما يعم موضع النزاع
فالاجماع ظاهر المنع وان اراد به في الجملة لم يستفد به فائدة ومستند القول بقتل المعتاد روايات كثيرة

منها رواية اسمعيل بن الفضل قال سألت اباعبدالله ع عن دماء المجوس واليهود والنصارى
هل عليهم وعلى من قتلهم شيء اذا غشوا المسلمين واظهروا العداوة لهم والغش قال لا الا ان يكون متعودا
لقتلهم قال وسألته عن المسلم هل يقتل باهل الذمة واهل الكتاب اذا قتلهم قال لا الا ان يكون معتادا لذلك
لا يدع قتلهم فيقتل وهو صاغر ورواية اسمعيل بن الفضل ايضا عن ابي عبدالله ع قال قلت رجل قتل رجلا من
اهل الذمة قال لا يقتل به الا ان يكون متعودا للقتل وصحيحة محمد بن الفضل عن الرضا عليه السلام مثله وليس
في هذه الاخبار ما يدل على كونه قصاصا او حدا فالقولان مستنبطان من الاعتبار ويتفرع عليهما
ما لو عفى ولي الدم فيسقط القتل على الاول دون الثاني كما يتوقف على طلبه على الاول كذلك وهل القتل
للجميع الاولياء او ولي الاخير وجهان وكذا الاشكال في رد الفاضل من ديته هل هو عن ديات الجميع
او الاخير ولما لم يكن للحكم بذلك مرجع صالح فلا بد من وجه والمرجع في الاعتياد الى العرف وربما تحقق
بمرتين لانه مأخوذ من العود فيقتل فيها او في الثالثة وهو اولى قوله ولو قتل الذمي مسلما عمدا
دفع هو وماله الى اولياء المقتول وهم مخيرون بين قتله واسترقاقه وفي استرقاق ولده الصغار تردد
اشبهه بقاؤهم على الحرية ولو اسلم قبل الاسترقاق لم يكن لهم الا قتله كما لو قتل وهو مسلم هذا الحكم هو
المشهور بين الاصحاب ... ظاهر الا ابن ادريس فلم يجعل ... الا الاستعباد حتى لو قتله
لم يملك ماله والاصل فيه حسنة ضريس الكناسي عن ابي جعفر ع وعبدالله بن سنان عن ابي عبدالله ع
في نصراني قتل مسلما فلما اخذ اسلم قال اقتله به قيل فان لم يسلم قال يدفع الى اولياء المقتول هو وماله
واما حكم اولاده الاصاغر فقد ذهب جماعة من الاصحاب منهم المفيد وسلار ونقل عن الشيخ ايضا لكنه لم يوجد
في كتبه انهم يسترقون وبقاء اولاده ... المصنف ... العدم ... من تبعية الولد
وقد يثبت له الاسترقاق ... لانه المقتضي لحقن دمه وماله وقد استرقاقهم هو التزامه بالذمة
وبالقتل خرج عنها فيجري عليه احكام اهل الحرب التي من جملتها استرقاق اصاغر اولاده ومن ... حيث ثم
الحربي لانعقادهم عليها وجناية الاب لا يتعداه لقوله تعالى ولا تزر وازرة وزر اخرى ومع اسلامه قبل القتل
حقن الله دمه مطلقا ... حكم الاولاد ... بالحكم ... فلا يكون استرقاق ولده مختصا

مختصا بورثة المقتول بل اما ان يختص بهم الامام او يشترك فيهم المسلمون والاقوى عدم استرقاقهم قوله
ويقتل ولد الرشدة بولد الزنية لتساويهما في الاسلام ولد الرشدة ... والمراد ... ولد
الزنية بها والمراد بكونه يقتل به بعد بلوغه واظهاره الاسلام كما يرشد اليه التعليل بناء على الاصح من الحكم
باسلامه ... انه لا يحكم باسلامه قال لا يقتل به ولد الرشدة ولو قتله قبل البلوغ لم يقتل به
مطلقا لانتفاء الحكم باسلامه ولو بالتبعية للمسلم لانتفائه عن ابويه شرعا قوله لو قطع مسلم يد ذمي
عمدا ثم اسلم وسرت الى نفسه فلا قصاص ... وكذا لو قطع ... ثم اعتق وسرت لان التكافؤ ليس
بحاصل وقت الجناية وكذا الصبي لو قطع يد بالغ ثم بلغ وسرت جنايته لم يقطع لان الجناية لم يكن موجبة
للقصاص حال حصولها ويثبت دية النفس لان الجناية وقعت مضمونة هذه المسائل معقودة للكلام
فيما اذا تغير حال المجروح من وقت الجرح الى الموت وهي اما بالعصمة او الاهدار او في القدر المضمون
به واعلم ان المجروح اما ان يكون مهدرا في حال الجرح والموت او يكون معصوما فيهما او مهدرا حال الجرح دون الموت
او بالعكس او معصوما فيهما وح اما ان يتخلل المهدر بينهما ام لا يتخلل المهدر بينهما او لا يتخلل وح اما
ان يختلف قدر الضمان في الحالين او لا يختلف فهذه احوال ستة الاولى والثانية ظاهرا الحكم فبقيت
الاربع والمص في المسألة الاولى اختلاف حال ... مقدار الضمان فاذا قطع المسلم يد ذمي عمدا لم يقطع
به ويثبت عليه دية الذمي فاذا اسلم ثم سرى الى نفسه فلا قصاص على المسلم ايضا نظرا الى حال الجناية فانها
غير مضمونة بالقصاص ومثله ما لو جرح صبي انسانا ثم بلغ الصبي ومات المجروح لان الكفاءة معتبرة حال
الجناية دون الموت ولكن هنا لا انه قطع مضمون ... مضمونة ... اعتبارها حال الاستقرار قوله
لو قطع يد حربي او يد مرتد فاسلم ثم سرت فلا قود ولا دية لان الجناية لم تكن مضمونة فلم يضمن سرايتها ولو
رمى ذميا بسهم فاسلم ثم اصابه فمات فلا قود وتعتبر الدية وكذا لو رمى عبدا فاعتق فاصابه فمات او رمى
او مرتدا فاصابه بعد اسلامه فلا قود وتثبت الدية لان الاصابة صادفت مسلما محقون الدم هذه من جملة
الصور التي ذكرنا جميعها وشرع لان الاولى منها تضمنت ما لو كان المجروح مهدرا حالة السراية
الباقيان تضمنا حكم المضمون في الحالين مع اختلاف الضمان وحاصل الاولى انه اذا جرح حربيا او مرتدا ثم قطع

بها ارعيه ثم اسلم او عتقت الذمية الحربي ثم مات من تلك الجراحة فلا قصاص لان قطع المرتد غير مضمون
بالقصاص فسرايته لا تكون مضمونة كقطع يد السارق وكان الجراحة اذا وقعت في حال لا يوجب القصاص
لا يجب القصاص بما يحدث بعدها كالو جرح الصبي انسانا ثم بلغ وسرت الجراحة وهل يجب الدية فيه
وجهان احدهما لا لانه قطع غير مضمون فسرايته لا تكون مضمونة كسراية القطع قصاصا او في السرقة
وكما لو جرح الصائل عليه دفعا ثم اعرض فسرت الجراحة والثاني الوجوب اعتبارا بحالة استقرار الجناية
ويتعلق جرح المرتد بانه جرح ممنوع منه فان المرتد قتله مفوض الى الامام لا الى الاحاد وان كان
ممنوعا جاز ان يكون سرايته مضمونة والاصح الاول وهو الذي قطع به المعظم الثانية اذا رمى المسلم كافرا
ليهوديا فاسلم قبل الاصابة ثم اصابه فمات منه فلا قود لعدم الكفاءة في اول اوقات الجناية وتجب الدية
اعتبارا بوقت الاصابة لانها اول وقت الاستقرار وقد تقدم انها مضمونة حال الاصابة ومثله لو
رمى الى عبد فاعتق قبل الاصابة فصادفته الاصابة حرا فمات منها فانه لا قصاص لعدم الكفاءة وتثبت
الدية الثالثة لو جرح ذميا او حربيا او مرتدا فاسلم بعد الاسلام فلا قصاص لانه لم توجد الكفاءة في اول الجناية
كذلك واما الضمان فان قلنا يجب الضمان اذا اسلم بعد الجرح ثم مات فهنا اولى وان قلنا لا يجب كما
هو الاصح فهنا وجهان احدهما الوجوب اعتبارا بحالة الاصابة لانها حالة انتهاء الجناية والرمي كالمقدمة
التي يتسبب بها الى الجناية والثاني لا يجب اعتبارا بحال الرمي فانه اول الاختيار والاصح الاول
وهو الذي عليه جل المحققين **قوله** اذا قطع المسلم يد مثله فسرى مرتدا سقط القصاص في النفس ولم
يسقط في اليد لان الجناية حصلت موجبة للقصاص فلم يسقط باعتبار الارتداد ويستوفي القصاص فيها
وليه المسلم فان لم يكن استوفاه الامام وقال في الخلاف ان الذي يقتضيه مذهبنا انه لا قود ولا دية لانه
قصاص النفس ودية النفس هنا ليست مضمونة وهو مشكل بما انه لا يلزم من دخول الطرف في
قصاص الطرف مانع يمنع من القصاص في النفس **قوله** اذا جرح مسلما كان قطع يده فارتد ثم مات بالسراية لم
يجب قصاص النفس ولا ديتها لانها تلفت وهي مهدرة واما القصاص في الجرح ففيه قولان احدهما
وهو الذي اختاره الشيخ عدم الثبوت ايضا لان الطرف يتبع النفس اذا صارت الجناية نفسا فاذا لم يجب القصاص

القصاص النفس ولا ديتها لانها تلفت وهي مهدرة واما القصاص في الجرح ففيه قولان احدهما وهو الذي اختاره
الشيخ عدم الثبوت ايضا لان الطرف يتبع النفس اذا صارت الجناية نفسا فاذا لم يجب قصاص النفس لا يجب قصاص
الطرف ولذلك لو قطع طرف انسان فمات منه فعفي الولي عن قصاص النفس لم يكن له ان يقتص في الطرف
الثاني وهو الذي اختاره المص الوجوب لان القصاص في الطرف ينفرد عن القصاص في النفس ويستقر
فلا يتغير بما يحدث بعده ولا يلزم من دخول قصاص الطرف في قصاص النفس على تقدير استيفاء النفس
دخوله مطلقا فانه عند التمانع سلمنا لكن لا يلزم من دخوله فيه سقوطه مطلقا لان المانع هنا منع من
استيفاء القصاص في النفس فالقصاص في الطرف اذ لا مانع فيه لثبوته حال التكافؤ ويندرج تحت عموم
والجروح قصاص ثم هذا هو الاقوى وبينه بقوله ويستوفى القصاص فيهما وليه المسلم على خلاف وبعض
العلماء حيث جعل الاستيفاء للامام بناء على ان المرتد كافر لا يرثه المسلم فيكون وليه الامام وبعضا
اخرون منهم مع موافقتهم على ما ذكر فارقين بين ارث المال والقصاص بانه موضوع للتشفي وذلك
يتعلق بالقريب دون الامام **قوله** اما لو عاد الى الاسلام فان كان قبل ان يحصل سراية
ثبت القصاص في النفس وان حصلت سراية وهو مرتد ثم عاد وتمت السراية حتى صادف نفسا ففي القصاص
تردد اشبهه ثبوت القصاص لان الاعتبار في الجناية المضمونة بحال الاستقرار وقيل لا قصاص
وجوبه مستند الى الجناية وكل السراية وهذه بعضها هدر لانه حصل في حال الردة هذه صورة ما
اذا تخلل الهدر بين الجرح والموت فاذا جرح مسلم مسلما فارتد المجروح ثم عاد الى الاسلام ومات بالسراية
فاما ان يكون عوده بعد حصول بعض السراية اولا فان لم يحصل فلا اشكال في القود لحصول التكافؤ في
حالة الجناية والسراية واولى منه الدية والكفارة وان حصلت ثبتت الدية والكفارة وفي ثبوت القصاص
قولان احدهما العدم ذهب اليه الشيخ في ط واتباعه نظرا الى ان السبب المقتضي للقود هو السراية وهي
مركبة من اجزائها الواقعة زمن العصمة وغيره فيكون موته بسببين احدهما مضمون والاخر غير مضمون
ولانه منتقل الى حالة لو مات فيها لم يجب القصاص فصار ذلك شبهة دارئة له والثاني وهو الذي اختاره المص
وقبله الشيخ في ف ثبوته لانه مضمون بالقصاص في حال الجرح والموت فلا نظر الى ما يتخللهما ولان الجناية

مضمونة قطعا وليست خطأ لانه الفرض ولا على غير المكافئ والعمد موجب للقود حيث كان مضمونا مع التكافؤ
ولانه كثر ذلك السبب فانه ينقص منه وان كان للسبع شركة وفي المسألة وجه ثالث وهو ثبوت القصاص
مع رد نصف الدية لحصول التلف بسببين احدهما غير مضمون ولا يعتبر زيادة احد السببين على الاخر كغيره
من الاسباب الحقيقية **قوله** اذا قتل مرتد ذميا ففي قتله تردد منشاؤه تحرم المرتد بالاسلام وتساويهما في
يقتل للتساوي في الكفر كما يقتل النصراني باليهودي لان الكفر كالملة الواحدة اما لو رجع الى الاسلام
فلا قود وعليه دية الذمي القول بعدمه للشيخ في ط وهو الذي اختاره المص هنا والعلامة
في [illegible] والارشاد وان توقف في [illegible] ووجه ما اشار اليه من ان الكفر كالملة الواحدة ولان المرتد
واجب القتل مع عدم التوبة والذمي ليس كذلك ولان المرتد لا تحل ذبيحته اجماعا بخلاف الذمي
فيهما [illegible] ولانه لا يقر بالجزية فيكون المرتد اسوأ حالا من الذمي فيقتل به بطريق اولى
ولا ينتقض بالزاني المحصن حيث كان واجب القتل لان قتله لا للكفر [illegible] يختص به
ووجه العدم منع الاولوية لان المرتد يتحرم بالاسلام ولهذا لم يجز للمرتد نكاح الذمية ولا يرثه
وارثه الذمي بل الامام مع فقد المسلمين [illegible] ولانه يجب عليه قضاء الصلوات ويحرم
استرقاقه ولا يمكن الذمي من نكاح المرتد فكما امتنع القود مع حقيقة الاسلام فكذا مع حكمه
الاظهر الاول **قوله** لو جرح مسلم نصرانيا ثم ارتد الجارح وسرت الجراحة فلا قود لعدم التساوي
حالة الجناية وعليه دية الذمي لا اصل في هذه المسألة وبظاهرها ان كل واحد من الجناية و
السراية الحاصلة في الامتصاص فلا يكفي الكفاءة في احدى الحالتين دون الاخرى وهنا لو جرح ذميا
ثم اسلم فسرت فلا قصاص وكذا لو جرح مسلما ثم ارتد كذلك والكلام في هذه المسألة كذلك
فان النصراني وان كان مضمونا الا انه لا قصاص في جراحته من المسلم فلا يعتبر هنا الحكم لغير حال
الجارح الى حالة تقتضي الكفاءة والنصراني كالارتداد على تقدير تسليمها لكن لما كانت الجناية مضمونة
في الحالتين والعبرة مع كونها مضمونة بحالة السراية لزم دية ذمي **قوله** لو قتل ذمي مرتدا قتل به لانه محقون
الدم بالنسبة الى الذمي اما لو قتله مسلم فلا قود قطعا وفي الدية تردد والاشبه لا دية لانه قتل مرتدا

مرتدا فذهب لا تحقق انه هدر لانه ان كان مليا فاسلامه مقبول وهو محترم به وان كان فطريا فاستحقاق
قتله للمسلمين فاذا قتله غيرهم كان كما لو قتل من عليه القصاص غير المستحق وللشافعية قول بالمنع لانه مباح الدم
فلا يجب القصاص بقتله كالحربي وكما لو قتله مسلم وعلى تقدير قتله لغيره مع كونه مباح الدم للكفر
لا يوجب ايضا فانه القاتل به كما لو قتل الزاني المحصن غير الامام ويحتمل الفرق من عليه القصاص اذا
قتله غير المستحق لانه معصوم بالنسبة الى غيره ويمكن شاهدين من الوجهين على ما تقدم في السابق
مع ان المرتد اسوأ حالا من الذمي امر بالعكس واما اذا قتله مسلم فلا قود قطعا لعدم الكفاءة وفي
وجوب الدية وجهان اظهرهما العدم لانه مباح الدم وان كان قتله الى الامام فلا يترتب على قتله
دية ووجه وجوب الدية انه محقون الدم بالنسبة الى غير الامام وهو ضعيف بالغاية فما يجب بقتله
بدون اذنه الا الاثم كغيره ممن يتوقف قتله على اذن من الزاني واللائط ونحوهما **قوله** ولو وجب على
مسلم قصاص فقتله غير الولي كان عليه القود ولو وجب قتله بالزنا واللواط فقتله غير الامام لم يكن عليه قود
ولا دية لان عليا قال لرجل قتل رجلا وادعى انه وجده مع امراته عليك القود الا ان تأتي ببينة من
ثبت عليه القصاص معصوم الدم بالنسبة الى غير ولي القصاص وحق قتله خاص لوليه بخلاف الزاني
واللائط ونحوهما فان دمهما هدر مطلقا غايته ان قتلهما متوقف على اذن الحاكم فاذا فعله غيره اثم وفي
موثقة [illegible] ما روي ان عليا قال لمن قتل رجلا ادعى انه وجده مع امراته عليك القود الا ان
تأتي بالبينة فلو كان القود ثابتا عليه لفعله بدون اذن الامام لما جعل تخلصه منه مع اثباته بالبينة
وفي الاستدلال بالخبر نظر لانه مخصوص بقتل الزوج لكونه [illegible] زوجته فلا يلزم تعديه الى
غيرها خصوصا الاجانب مع عموم قوله تعالى النفس بالنفس خص منه ما تضمنته الرواية فيبقى ما عداه
والاولى التعليل بالاول **قوله** الا ان يكون القاتل عاقلا فلو قتل ولده لم يقتل وعليه الكفارة والدية
والتعزير وكذا لو قتله اب الاب وان علا ويقتل الولد بابيه وكذا الام به يقتل بها لا قصاص على الوالد
للولد ذكرا او انثى اجماعا منا ومن اكثر العامة لقوله لا يقاد الوالد بالولد وقول الصادق
لا يقتل الاب بابنه اذا قتله ويقتل الابن بابيه اذا قتل اباه ولان الوالد سبب وجود الولد فلا

ان يصير الولد سببًا لعدمه الذي لا يليق ذلك بحق الابوة ولرعاية حرمته لم يحد بقذفه وكذا الاجداد
والجدات لا يقتلون بالاحفاد سواء قربوا ام بعدوا وسواء كانوا من قبل الاباء ام من قبل الام لوجود
المقتضي في الجميع ويحتمل اختصاص الحكم بالابوين لانه المتيقن في مخالفة عموم الادلة الحلبيين بالخصم
كما تقدم في نظايره ولا فرق فيما ذكر بين الحر والعبد ولا بين المسلم والكافر لوجود المقتضي وهو
الابوة ولعدم اشتراط امر آخر ولا يتعدى الحكم الى الام وان علت او كانت للاب عندنا وان
تعدى الى ابيها وان علا ولا الى غيرها من الاقارب وفاقا لما قلناه خلاف الاصل وعموم الادلة
على مورده وموضع الوفاق والمستفاد من الحاق الام مطلقا بالاب لاشتراكهما في العلة المناسبة
للحكم وهو التولد قوله لو ادعى اثنان ولدا مجهولا فان قتله احدهما قبل القرعة فلا قود لتحقق
الاحتمال الذي ذكرنا في القاتل ولو قتلاه فالاحتمال بالنسبة الى كل واحد منهما باق و… بخطر الدم
الى القرعة وهو مبني على الدم فلا قرعة لا اولى ولو ادعياه ثم رجع احدهما وقتلاه توجه القصاص
على الراجع بعد رده ما يفضل عن جنايته وكان على الاب نصف الدية وعلى كل واحد كفارة القتل
بانفراده اذا تداعى اثنان مولودا مجهولا ثم قتلاه او احدهما فلا قصاص في الحال لان احدهما
ابوه والاحتمال قائم في كل منهما وذلك شبهة مانعة من الهجوم على الدم ولا يقدح في ذلك توقف الحكم
به لاحدهما بخصوصه على القرعة لانها لم يقع بعد والاحتمال قائم ويحتمل القرعة بعد القتل فان ظهرت
لمن قتله فلا قصاص وان ظهرت للاخر اقتص من القاتل لظهور انتفائه عنه شرعا والاصح الاول لمكان الشبهة
الدارئة للقتل حالة وفوات محل القرعة بالنظر الى مثل ذلك وان تجب فتجزيه ولو كان قتله بعد
القرعة ولحوقه باحدهما فان القاتل الخارج عنه مع الاشتراك نصف الدية وعلى الاب الدية وعلى الاب الدية
او نصفها ولو رجع احدهما والحق الاخر على الدعوى بقي ولده فيقتص من الراجع ان كان هو القاتل او
اشتركا في قتله بعد رده ما يفضل عن دية جنايته وعلى كل منهما كفارة الجمع لثبوت خاص قتل الولد
كفارة قوله ولو ولد مولود على فراش مدعيين له كالامة او الموطوءة بالشبهة في الطهر الواحد
فقتلاه قبل القرعة لم يقتل لتحقق الاحتمال بالنسبة الى كل واحد منهما ولو رجع احدهما ثم قتلاه لم يقتل الراجع

الراجع والفرق ان البنوة هنا تثبت بالفراش لا بمجرد الدعوى وفي الفرق تردد المولود على فراش المدعيين
لان قتلاه او احدهما قبل رجوع احدهما عن الدعوى فلا اشكال في عدم قتله لقيام الاحتمال الدافع للقتل
بالشبهة وان كان جميعا للقرعة فالحكم كما سبق من قتل الخارج عنها دون الخارج … الكلام فيما لو رجع
احدهما عن الدعوى فالمشهور انه لا يقتل به احدهما … بين السابق والفرق ما اشار اليه المص
من ان البنوة هنا تثبت بالفراش والشركة بينهما كما يثبت تبعا للفراش المنفرد على ما تقرر في بابه
هذا امر لا يبعده الرجوع بخلاف المدعي للبنوة بغير فراش فان ثبوت الولادة منه تابع للدعوى لشرائطها
فاذا انتفت انتفت ولهذا الحكم تبعا للفرق جزم الشيخ في ط وجمع فكتبه والمص تردد في الفرق ووجه
التردد ما ذكرنا لموجب للفرق وجانب الحاق في هذه الصورة من اشتراكهما في اعترافنا الراجع
سابقا ثبوت القود عليه … بموجب اقراره قوله ولو قتل الرجل زوجته هل يثبت القصاص
لولدها منه قيل لا لانه لا يملك ان يقتص من والده ولو قتل يملك هنا امكن اقتصارا بالمنع على
النص وكذا البحث لو قذفها الزوج ولا وارث الا ولده منها اما لو كان لها ولد من غيره فله القصاص
بعد رد نصيب ولده من الدية وله استيفاء الحد كاملا الكلام يثبت القود للولد على والده بالاصالة
فكذا بالتبعية والا ثبت على المشهور وقطع بذلك الشيخ … في كتبه لعموم الادلة وصلاحيته العلة
المنفصلة لذلك والمص … الى قصر الحكم على موضع اليقين وظاهر النص وهو ما قبل الاب الابن
لدلالة ظاهر النص عليه في قوله لا يقاد بالولد الوالد فان الباء ظاهرة في السببية فلا يكون
الولد سببًا للقود الا مع كونه هو المقتول اما اذا كان المقتول مورثه فذلك المقتول هو السبب
دون الولد و… بان استيفاء القصاص موقوف على مطالبة المستحق وان كان هو الولد وطالب
به كان هو السبب في القود تبعا ولعموم النص واطلاقه والقول بالمشهور اجود ومثله القول في
حد القذف الموروث للولد على الوالد اما اذا كان له شريك في القصاص او القذف فللشريك الاستيفاء
بعد ان يحصل الدية على ورثة الاب واما الحد فيثبت للشريك كملا كما في نظايره من الحد الموروث لجماعة
اذا طلبه بعضهم وعفى الباقون منضما عرضه بحقه للبعض وقد تقدم قوله ولو قتل احد الولدين اباه ثم

الاخر امه فلكل منهما على الاخر القود فان تشاحا في الاقتصاص اقرع بينهما وقدم في الاستيفاء من اخرجته القرعة
وفيه بعد احدهما فيه كان لورثة الاخر الاقتصاص منه اذا قتل احد الولدين اباه عمدا فالقصاص للاخر لان
القاتل عمدا لا يرث القصاص كما لا يرث المال فاذا قتل الاخر امه فالقصاص عليه للاول لما ذكر من العلة فثبت
لكل منهما على الاخر القود فان تشاحا في الاستيفاء اولا اقرع بينهما لعدم الاولوية وقدم من اخرجته
القرعة ثم يقتص ورثة المقتول من الاخر واما فائدة القرعة في تعجيل قتل احدهما قبل الاخر ولو فرض ان احدهما تبادر
فاقتص من صاحبه دون القرعة ثم واستوفى حقه وبقي الحق عليه كما لو قدم بالقرعة فيستوفي منه ورثة الاخر وهو
واضح قوله كمال العقل فلا يقتل المجنون سواء قتل عاقلا او مجنونا ويثبت الدية على عاقلته وكذا الصبي لا يقتل بصبي
ولا ببالغ اما لو قتل العاقل ثم جن لم يسقط عنه القود … وفي رواية يقتص من الصبي اذا بلغ عشرا وفي اخرى اذا بلغ
خمسة اشبار ويقام عليه الحدود والوجه ان عمد الصبي خطأ محض يلزم ارشه العاقلة حتى خمس عشرة سنة من شرائط
القصاص كون القاتل مكلفا فلا قصاص على الصبي والمجنون لان القلم مرفوع عنهما كما لا قصاص على النائم
على النائم اذا انقلب على انسان فقتله ولانهما لا يكلفان بالعبادات البدنية فاولى ان لا يؤخذا بالعقوبات
البدنية والمنقطع جنونه كالعاقل في وقت افاقته وكالمطبق جنونه في وقت جنونه ومن وجب عليه القصاص
ثم جن استوفي منه القصاص سواء ثبت موجب القصاص باقراره ام بالبينة خلافا لبعض العامة حيث منع
من الاقتصاص منه في الجنون مطلقا ولبعض فيما لو … للقصاص اشخص منه وان جن قتله
لم يقتص وضعفه بانه حق وجب عليه حال التكليف فلا يسقط باعراض الجنون كغيره من الحقوق ولاصالة البقاء
الحق والرواية الواردة بالاقتصاص من الصبي اذا بلغ عشرا لم يتحقق عليها مصحح بها ولكن الشيخ ره لما روى
عن ابي بصير عن الباقر ع انه سئل عن غلام لم يدرك وامرأة قتلا رجلا فقال ان خطأ المرأة والغلام عمد
فان احب اولياء المقتول ان يقتلوهما قتلوهما الحديث حمل مطلق الرواية على بلوغ الغلام عشر سنين او خمسة
اشبار ثم روى عن الحسن بن راشد عن العسكري ع قال اذا بلغ الغلام ثماني سنين فجائز امره في ماله وقد وجب
عليه الفرائض والحدود وروى الرواية الدالة على ان البالغ خمسة اشبار يقام عليه الحدود والسكوني عن ابي
عبد الله ع ان امير المؤمنين ع سئل عن رجل وغلام اشتركا في قتل رجل فقال اذا بلغ الغلام خمسة اشبار اقتص منه

منه واذا لم يكن قد بلغ خمسة اشبار قضى بالدية ومضمونها في الصدوق والمقنع وبالاول في الشيخ في النهاية
والنهاية والحق ان هذه الروايات مع ضعف سندها شاذة مخالفة للاصول الممهدة بل لما اجمع
عليه المسلمون الا من شذ فلا يلتفت اليها ويعتبر في ثبوت القصاص البلوغ باحد الامور الثلاثة
وقبله عمد الصبي خطأ ففي صحيحة محمد بن مسلم عن ابي عبد الله ع قال عمد الصبي وخطأه واحد وغيرها
من الاخبار قوله لو اختلف الولي والجاني بعد بلوغه او بعد افاقته فقال قتلت وانت بالغ او وانت
عاقل فانكر فالقول قول الجاني مع يمينه لان الاحتمال متحقق فلا يثبت الدية على القاتل وجه تقديم قول
الجاني فيهما مضافا الى ما ذكره من الاحتمال اصالة بقاء الصغر الى زمن القتل وعدم ثبوت العقل ح
ولا يخفى انه مشروط بامكان ذلك والا لم يقبل واحترز بقوله بعد بلوغه عما لو قال القاتل انا صغير فلا
قصاص مع امكان صدقه فانه ينتفي عنه القصاص بغير يمين لعدم امكان تحليفه لان التحليف لاثبات المحلوف
عليه ولو ثبت صباه لبطلت يمينه وبعد بلوغه بعد افاقته على انه كان قد عهد له حال جنونه فلو لم يعهد
له ذلك كان المستحق هو المدعي لاصالة السلامة ويحتمل تقديم قول الجاني في الحالتين لقيام الاحتمال
المانع من التهجم على النفوس قوله ولو قتل البالغ الصبي قتل به على الاصح ولا يقتل العاقل بالمجنون
ويثبت الدية على القاتل ان كان عمدا او شبيها بالعمد وعلى العاقلة ان كان خطأ محضا ولو كان القاتل
دفعه كان هدرا وفي رواية ديته على بيت المال القول بقتل البالغ بالصبي مذهب اكثر الاصحاب بل هو
المذهب لعموم الادلة المتناولة له وخالف في ذلك ابو الصلاح فالحقه بالمجنون في اثبات قتله عمدا
لاشتراكهما في نقصان العقل واجيب ببطلان القياس مع وجود الفارق والمجنون خرج بنص خاص
وهو صحيحة ابي بصير قال سالت ابا جعفر ع عن رجل قتل رجلا مجنونا فقال ان كان المجنون اراده فدفعه
عن نفسه فقتله فلا شيء عليه من قود ولا دية ويعطى ورثته الدية من بيت مال المسلمين قال وان كان
قتله من غير ان يكون المجنون اراده فلا قود لمن لا يقاد منه وارى ان على قاتله الدية في ماله يدفعها الى
ورثة المجنون ويستغفر الله عز وجل ويتوب اليه وقريب منه روى ابو الورد عن ابي عبد الله ع ويمكن الاحتجاج
لابي الصلاح بقوله ع في الخبر الاول فلا قود لمن لا يقاد منه فان من علم يشمل الصبي والمجنون حيث انه لا يقاد

منه فان نفي غرامته يشمل الصبي والمجنون حيث انه لا شيء كالمجنون فلا نقيضها لها من العاقل فلا يكون منافيا على المجنون بل كلاهما داخل في عموم النص فان كان المجنون منصوصا على حكمه بالخصوص انتهى **قوله** وفي ثبوت القود على السكران تردد ووجه الثبوت انه كالصاحي في تعلق الاحكام اما من سبق نفسه او شربه فبل لا العذر فيه لحقه الشيخ بالسكران ووجه التردد منشأ التردد ان الشارع لم يعذر السكران مطلقا بل نزله منزلة الصاحي فيقتص منه وهو اختيار الاكثر ومن ان القصد شرط في العمد وهو منتف في حقه وتنزيله منزلة الصاحي مطلقا ممنوع ولعل هذا اظهر وعلى تقدير ثبوته فحصره في الحاق من زال عقله باختياره كمن تنج نفسه وجهات من سبا وانه لم المقتضى وهو زوال العقل باختياره مع نهي الشارع عنه ومن قوها المواخذ دون الحكم في الاول فالحاق الضعيف بجامع عدم القصد قياس مع وجود الفارق فلو منعنا من القود من السكران فهنا اولى خصوصا في شاربا لم يرد به زوال العقل بل لك غلب الحالة بالسكران بعيد **قوله** وفي الاعمى تردد والمشهور انه كالبصير في توجه القصاص بعمده وروايه الحلبي عن ابي عبد الله ع ان جنايته خطاء تلزم العاقلة ذهب الشيخ في النهاية الى ان عمد الاعمى خطاه سواء ويجب فيه الدية على العاقلة وتبعه ابن البراج وهو قول ابن الجنيد وابا بويه والمستند رواية الحلبي عن الصادق ع انه قال الاعمى جنايته خطا يلزم عاقلته يؤخذون بها في ثلاث سنين في كل سنة نجما فان لم يكن للاعمى عاقلة لزمه دية ما جنى في ماله يؤخذ بها في ثلاث سنين الحديث وروى ابو عبيدة عن الباقر ع قال سالته عن اعمى فقا عين رجل صحيح متعمدا فقال يا ابا عبيدة ان عمد الاعمى مثل الخطاء هذا فيه الدية في ماله فان لم يكن له مال فان دية ذلك على الامام ولا يبطل حق مسلم وهاتان الروايتان مشتركتان في الدلالة على ان عمد الاعمى خطاء وفي ضعف السند ومختلفتان في الحكم ومخالفتان للاصول لاشتمال الاولى على كون الدية تجب ابتداء على العاقلة ومع عدمها تجب على الجاني وهذا مخالف لحكم الخطاء وفي الثانية مع جعل الجناية كالخطاء اوجب الدية على الجاني ومع عدم ماله على الامام ولم يوجبها على العاقلة وظاهر اختلاف الحكمين ومخالفتهما لحكم الخطاء وذهب ابن ادريس وجملة المتاخرين الى ان الاعمى كالمبصر في وجوب القصاص عليه بعمده لوجود المقتضي له وهو قصده الى القتل وانتفاء المانع لان العمى لا يصلح مانعا مع اجتماع شرائط القصاص

القصاص من التكليف والقصد ونحوهما ولعموم الادلة من الايات والروايات المتناول له وانتفاء المخصص لما ذكرناه من الموجب لاطراحهما مع ان الرواية الاولى ليست صريحة في مطلوبهم لجواز كون في الخطاء حالا وفي الجملة الفعلية بعيد والجزء انما ثم استند لاثم بناء على تقدير جعله مرفوعا على الخبرية وانما نصب خطاء على التمييز كما فعله بعضهم فهو خطاء واضح وهل تسمع منه مقتصرا على مطلق القتل فيه تردد اشبهه القبول منشاء التردد من انتفاء فائدة الدعوى بدون التفصيل اذ لا يمكن استيفاء موجبها منه دون العلم بصفتها من عمد او خطاء فلا تقبل الشهادة على مقتضاها ولا اليمين ومن احتمال علم المولى بصدور القتل من شخص وجهله بصفته فلو لم يسمع دعواه لزم ضياع الحق وقد تقدم البحث في سماع الدعوى المجملة مطلقا في القضاء ثم على تقدير القبول لو ثبت المطلق بالشهادة كذلك او باليمين رجع الى الصلح ويحتمل ثبوت الدية لحسانه في الدماء اما مضافا على المتيقن ويشكل بمنع كون ذلك هو المتيقن ويشكل بمنع كون ذلك هو المتيقن لان القتل اعم من كونه موجبا للدية على القاتل كما لا يخفى **قوله** ولو قال قتله احدهم لم تسمع اذ لا اضرار في تحليفهما ولو اقام بينة سمعت لاثبات اللوث ان لوث خصوص الوارث احدهما يعتبر في سماع الدعوى تعيين عليه فان ادعى القتل على واحد او جماعة معينين فهي مسموعة واذا ذكرهم الحاكم وطلب احضارهم اجابه الا اذا ذكر جماعة لا ينحصرون لاجتماعهم على القتل فلا يحضرون ولا يبالي بقوله ثم دعوى على الحلو فال مثل ان احد هذين او واحدا من هؤلاء العشرة وطلب من الحاكم ان يسألهم ويحلف كل واحد منهم فوجهان احدهما لا لان في هذه الدعوى من الابهام ما صار كما لو ادعى دينا على احد الرجلين والثاني وهو الذي جزم به المصنف القبول لانه طريق يتوصل به الى معرفة القاتل واستيفاء الحق منه ولان القاتل يسعى في اخفاء القتل كيلا يقصد ولا يطالب ويعسر معرفة الولي لذلك فلو لم يسمع دعواه هكذا لتضرر وهم لا يتضررون باليمين الصادقة وهذا الخلاف يجري في دعوى الغصب والاتلاف والسرقة والقتالة ولا يجري في دعوى القرض والبيع وسائر المعاملات لانها تنشأ باختيار المتعاقدين وحقها ان يضبط كل واحد من المتعاقدين صاحبه ويحتمل اجراؤه في الجميع لان الانسان عرضة للنسيان ولا يتضررون باليمين كما مر ولو اقام بينة على هذا الوجه سمعت لا لاثبات الحق عليهما او على احدهما

بخصوصيه بل لاثبات اللوث لو عين بعد ذلك واحدا من المشهود على احدهم من غير تعيين فيثبت باليمين كما تثبت **قوله** لو ادعى انه قتل مع جماعة لا يعرفون عددهم سمعت دعواه لا القضاء بالقود ولا بالدية لعدم العلم بحصة المدعى عليه بل من الجناية ويقضى بالصلح حقنا للدم اذا ادعى على معين القتل بشركة غيره كان ذكر جماعة لا ينحصرون لاجتماعهم على القتل لغي قوله ودعواه كما سلف وان ذكر جماعة ينحصر اجتماعهم وقتلهم عرفهم او قال لا اعرف عددهم فان ادعى قتلا موجبا للدية سمعت دعواه ولكن لا يثبت على المدعى عليه المعين شيئا معينا من الدية لان معرفة ما يخصه منها موقوف على معرفة عدد الشركاء فرجع الى الصلح ويحتمل عدم سماع الدعوى لعدم تحريرها وان كان القتل موجبا للقود فقد قالوا انه كذلك لان قتله موقوف على ان يرد عليه ما فضل من ديته عن جنايته وهو موقوف على معرفة عدد الشركاء ومن جوز قتل المتعدد من الشركاء بغير رد من العامة فرق بين دعوى القتل الموجب للقصاص والدية فسمعها في الاول دون الثاني لما اشرنا اليه من الفرق هذا كله اذا لم يحضرهم وجوه تمكن معه الحكم على المعين بحصته من الدية والا سمعت كما لو قال لا اعرف عددهم على وجه التحقيق ولكن اعلم انهم لا يزيدون على عشرة فتسمع الدعوى ويترتب على تحقيقها المطالبة بعشر الدية لانه المتيقن ولو قتل بعد عليه تسعة اعشاره حيث كذلك **قوله** لو ادعى القتل ولم يبين عمدا او خطاء الاقرب انها تسمع ويستفصله القاضي وليس ذلك تلقينا بل تحقيقا للدعوى ولو لم يبين قيل طرحت دعواه وسقطت البينة بذلك اذ لا يمكن الحكم بها ولكن الدعوى مفصلة لكون القتل عمدا او خطاء او عمد خطاء منفردا او بشركة غيره فان الاحكام تختلف باختلاف هذه الاحوال والواجب تارة يجب على القاتل واخرى على العاقلة ولا يمكن فصل الامر ما لم يعلم من طالب لكن هل ذلك شرط في سماع الدعوى ام فيه وجهان تقدم الكلام فيهما ولنا اعاده لترتب عليه ثمرة الحكم ولو جمعها في موضع واحد كان اجود ثم على تقدير سماع المجملة فهل يستفصله الحاكم او يعرض عنه وجهان اصحهما انه يعرض عنه لان الاستفصال ضرب من التلقين وهو ممتنع في حق الحاكم واصحهما وهو الذي اختاره المصنف ولم يذكر غيره انه يستفصل ويمنع من كونه تلقينا لان التلقين ان يقول له قتل عمدا

عمدا او خطاء والاستفصال ان يقول له كيف قتل عمدا او خطاء لتحقق الدعوى فان لم يبين ففي سماعها وجهان من انتفاء الفائدة وامكان اثبات اصل القتل والرجوع الى الصلح **قوله** لو ادعى على شخص القتل منفردا ثم ادعى على اخر لم تسمع الثانية برى الاول او شركه لاكذاب نفسه بالدعوى الاولى وجه التوجه ان من شروط سماع دعوى القتل سلامتها عما يكذبها ويناقضها فلو ادعى على شخص انه منفرد بالقتل ثم ادعى على اخر انه شريك فيه او منفرد لم يسمع الدعوى الثانية لان الاولى تكذبها ثم لا يمكن من العود الى الاولى ايضا اذا لم يكن قد اقسم عليها واستحق الحكم بها لان الثانية تكذبها ولو ان الثاني صدقه في دعواه ففي القبول وجهان احدهما انه ليس له ان يؤاخذه بموجب تصديقه لان في الدعوى الاولى اعترافا ببراءة غير المدعى عليه واصحهما المواخذة لان الحق لا يعدوهما ويمكن ان يكون كاذبا في الدعوى الاولى قصدا او غلطا صادقا في الثانية والموجود في كلام الشيخ وجماعة الخلاف في هذا القسم وهو ما هذا القسم وهو ما اذا صدقه الثاني على دعواه وان المرجح قبول دعوى المدعي الثانية فيكون هذا القول مخالفا للاطلاق في الاول بعدم سماع الدعوى الثانية المتناول لما اذا صدقه المدعى عليه ثانيا وما اذا كذبه واما القول بان الدعوى الثانية مسموعة مطلقا مع كونها تكذب الاولى فلا يظهر به قائل **قوله** لو ادعى قتلا العمد ففسره بالخطاء لم يبطل اصل الدعوى وكذا لو ادعى الخطاء وفسره بانه خطاء هذه المسألة كالمتفرعة على السابقة حيث لكل واحد من العمد والخطاء يخالف الاخر وانما فصلها عنها وحكم بالقبول لان كل واحد منهما قد يخفى مفهومه على كثير من الناس فقد يظن ما ليس بعمد عمدا فيتبين بتفسيره انه مخطئ في اعتقاده وبالعكس والاصل فقد يكذب في الوصف ويصدق في دعوى العمد اعتراف بانه ليس بمخطئ وبالعكس فلا يقبل الرجوع عنه وكذا القول فيما ادعى الخطاء المحض ثم فسره بشبيه العمد **قوله** اما الاقرار فيكفي مرة وبعض الاصحاب يشترط الاقرار مرتين القول بثبوته بالاقرار مرة مذهب اكثر الاصحاب لعموم اقرار العقلاء على انفسهم جائز وحمله على الزنا والسرقة وغيرهما مما يعتبر فيه التعدد قياس مع وجود الفارق لانه حق ادمي ويكتفي فيه بالمرة كسائر الحقوق وذهب الشيخ في النهاية والقاضي وابن ادريس وجماعة الى اعتبار المرتين عملا بالاحتياط في الدماء

ولانه لا ينقص عن الاقرار بالسرقة التي يشترط فيها التعدد بنفسه او له وضعفه ظاهر **قوله** ولو اقر
واحد بقتله عمدا واخر بقتله خطاء تخير الولي في تصديق احدهما وليس له على الاخر سبيل لان كل واحد
من الاقرارين سبب مستقل للحكم بمقتضاه على المقر به ولا يمكن الجمع بينهما لامرين فيتخير الولي في العمل
بايهما شاء وان جهل الحال كعمرو بن ... محمد بن يحيى ... وابي الحسن بن صالح قال سالت اباعبد الله
عليه السلام عن رجل وجد مقتولا فجاء رجلان الى وليه فقال احدهما انا قتلته عمدا وقال الاخر
انا قتلته خطاء فقال ان هو اخذ بقول صاحب العمد فليس له على صاحب الخطاء سبيل وان اخذ
بقول صاحب الخطاء فليس له على صاحب العمد سبيل **قوله** ولو اقر بقتله عمدا فاقر اخر انه هو الذي قتله
ورجع الاول درئ عنهما القصاص والدية وودي المقتول من بيت المال وهي قضية الحسن ع
الاصل في هذه المسألة رواية علي بن ابرهيم عن ابيه قال اخبرني بعض اصحابنا رفعه الى ابي عبد الله ع
قال اتي امير المؤمنين ع برجل وجد في خربة وفي يده سكين متلطخ بالدم واذا رجل مذبوح متشحط
في دمه فقال له امير المؤمنين ما تقول قال يا امير المؤمنين انا قتلته قال اذهبوا به فاقتلوه
فلما ذهبوا به ليقتلوه اقبل رجل مسرعا فقال لا تعجلوا وردوه الى امير المؤمنين ع فردوه
فقال والله يا امير المؤمنين ما هذا قتل صاحبه انا قتلته فقال امير المؤمنين ع للاول
ما حملك على اقرارك على نفسك فقال يا امير المؤمنين وما كنت استطيع ان اقول وقد شهد
علي امثال هؤلاء الرجال واخذوني وبيدي سكين متلطخ بالدم والرجل يتشحط في دمه وانا قائم عليه
وخفت الضرب فاقررت وانا رجل كنت ذبحت بجنب هذه الخربة شاة فاخذني البول فدخلت
الخربة فوجدت الرجل يتشحط في دمه وانا قائم عليه خفت الضرب فاقررت واما رجل كنت
ذبحت بجنب هذه الخربة شاة فاخذني البول فدخلت الخربة فوجدت الرجل يتشحط في دمه فقمت
متعجبا فدخل علي هؤلاء فاخذوني فقال علي ع خذوا هذين فاذهبوا بهما الى الحسن وقولوا
له ما الحكم فيهما قال فذهبوا الى الحسن ع وقصوا عليه قصتهما فقال الحسن ع قولوا لامير المؤمنين
عليه السلام ان كان هذا ذبح هذا فقد احيا هذا وقد قال الله تعالى ومن احياها فكانما احيا الناس جميعا

جميعا فخلا عنهما واخرج دية المذبوح من بيت المال ومضمون هذه الرواية عمل الاكثر مع ارسالها
مخالفة للاصل والاقوى تخير الولي في تصديق ايهما شاء والاستيفاء منه كما سبق وعلى المشهور لو لم
يكن بيت مال اشكل درء القصاص عنهما واذهاب حق المقر له مع ان مقتضى التعليل ذلك ولو لم يرجع
الاول عن اقراره فمقتضى التعليل بقاء الحكم ايضا والمختار التخيير مطلقا **قوله** فلا يثبت ما يجب
به القصاص الا بشاهدين ولا يثبت بشاهد وامرأتين ويثبت بذلك ما يجب به الدية وهو شاذ القول
بعدم ثبوت ما يجب به القصاص بشاهد وامرأتين للشيخ في ... وابن ادريس عملا بالقاعدة المشهورة
من ان قبول شهادة المذكورين مشروطة بكون متعلقها المال ولرواية محمد بن الفضيل عن الرضا
عليه السلام قال لا تجوز شهادتهن في الطلاق ولا في الدم وغيرها وذهب جماعة منهم الشيخ في ط و
الصدوق في كتاب الشهادات الى ثبوته بذلك فرتبت عليه وجوب القود واخرون منهم الشيخ في ... وابن
الجنيد وابو الصلاح والقاضي الى ثبوته بذلك لكن يجب الدية لا القود وهو القول الذي نسبه المصنف
هنا الى الشذوذ مع ذهاب كبراء الاصحاب ومنهم العلامة في ... ومستنده الجمع بين الاخبار التي
دل بعضها على عدم ثبوته كما اشرنا اليه وبعضها على ثبوته مطلقا كصحيحة جميل بن دراج عن الصادق ع و
قد سأله عن شهادة النساء في الحدود قال في القتل وحده ان عليا ع كان يقول لا يبطل دم امرء
مسلم فحمل ما دل على الثبوت على الدية وما دل على عدمه على القود وقد تقدم البحث في ذلك في الشهادات
فان وجب لاعادة الا البينة على الرجوع عما سبق وكذلك فعل العلامة في القواعد والارشاد في ...
ولا يعقل الاضافة عن الاحتمال كقوله تعمد ضربه بالسيف فمات او فقتله او فانهر دمه فمات في
حاله او فلم يزل مريضا منها حتى مات وان طالت المدة ويعتبر في الشهادة على الجناية
وغيرها كونها مصرحة بالغرض فاذا كانت على القتل فشرطها ان يضيف الهلاك الى فعل
المشهود عليه فلو قال ضربه بالسيف لم يكف ولم يثبت به شيء لان السيف قد يقتل المضروب به على
وجه لا يقتل ولو قال ضربه فانهر الدم او وجرحه لم يثبت القتل بهما اذ ليس في الشهادة تعرض له
وكذا لو قال ضربه بالسيف فانهر الدم ومات لاحتمال الموت بسبب اخر لا بجراحته وانهاره ولو قال

عقيب ذلك فمات بالفاء فقد جزم المص بقبول الشهادة ح جعلا للفاء سببية فكانه قال فمات بسبب
ذلك وهكذا اطلق غيره من الاصحاب كالشيخ في ط ومن تبعه في عد والارشاد وفي المسألة وجه اخر
بعدم القبول بذلك لاحتمال انه مات بسبب اخر لا بجراحته وانهاره والفاء لا تدل على المطلوب صريحا
كالواو والعبارة الصريحة ان يقول فمات من جراحته او بسبب جراحته او بتلك الجراحة ونحو ذلك و
هذا هو الظاهر وعبارة ... في هذا الباب اجود لانه اقتصر على امثلة صحيحة نحو ما ذكرناه **قوله** ولو
انكر المدعى عليه ما شهدت به البينة لم يلتفت الى انكاره وان صدقها وادعى الموت بغير الجناية كان القول
قوله مع يمينه عدم الالتفات الى قوله مع انكاره ما شهدت به البينة واضح كما في كل مشهود عليه اذ لو التفت
اليه ادى الى تعطيل الحقوق ورد الشهادات واما مع تصديقه اياها في الجناية ودعواه الموت بغيرها
فان كانت الجناية مما يلزم عنها الموت وفي الشهادة ... كالامثلة السابقة فقبول قوله حسن لقاعدة نفي
ما ينافي قوله من الشهادة واما مع تصريح الشهادة بكون القتل ناشئا عن الجناية فيشكل تقديم قوله
لاقتضائه التكذيب للبينة في استناد القتل الى الجناية وان صدقها في اصل الجناية والاصل انه متى لزم
من انكاره تكذيبا للشهادة ولو في بعض اوصافها لم يسمع قوله **قوله** وكذا الحكم في الجراح الى قوله
اما لو قال فاجرى دمه فيثبت ولو قال اسال دمه فمات ثبتت في الدامية دون ما زاد لا اشكال
في اشتراط خلوص الشهادة بالجرح كما اشترط في القتل في اشتراط الخلوص عن الريب الا كالموضحة ... سال
الدم الى الجناية كقوله ضرب راسه فادماه او اسال دمه ولو قال ... ولو قال سال ... دمه لم يثبت لاحتمال
السيلان حصل بسبب اخر ولو قال ضربه فاوضح راسه او اتضح من ضربه ثبتت الموضحة ولو قال ضربه
فوجدنا راسه ... او فاتضح ونحو ذلك لم يثبت لاحتمال ... الغرض في الموضحة الوضوح للعظم لان هذه الالفاظ
المستعملة عند الفقهاء تخفى كثيرا على غيرهم الا ان يكون الشاهد ممن يعرف ذلك ويعلم الحاكم انه لا
الا على ما يوضح العظم عادة ولو قال الشاهد اسال دمه ثبتت الدامية ولو مات فالحكم كذلك الى
قوله فمات مثل المصورة ثبتت في الدامية دون ما زاد وهو مبني على ما ذكرناه من عدم صراحة قوله فمات
لاستناد الموت الى الجناية على ما اختاره المص فلا يخ من اشكال وهكذا صنع الشيخ في ط والعلامة

والعلامة في عد وفي ... حكم في قوله اسال الدم وثبوت ... بذكر في قوله فمات وهو اجود لكنه ... يشبه ...
وعلى ... لا يكون بها ... قبول الرابع ... الدامية بانه ... وهذا لا يتم الا على ما اسلفنا
من ان ذكر الموت عقيب الجناية لا يستلزم كونه مسببا عنه وان عطف بالفاء ما لم يستند اليها ولكنهم قد اسلفوا
خلاف ذلك **قوله** ولو قال اوضحه فوجدنا فيه موضحتين سقط القصاص لتعذر ... من شرائط قبول
الشهادة تعيين محل الجرح كالموضحة وبيان مساحتها ليجب القصاص فلو كان على راسه موضحتان
فشاهدا وعجز الشهود عن تعيين موضحة المشهود عن تعيين موضحة المشهود عليه فلا قصاص حتى
لو لم يكن على راسه الا موضحة واحدة وشهد الشهود بانه اوضح راسه سقط القصاص ايضا لجواز ان يكون عليه
موضحة صغيرة فوسعها ولم يجب القصاص اذ ... الموضحة لا ... الاختلاف وقد فات محل
القصاص بالاشتباه فيتعين الدية ويحتمل عدم الوجوب لان هذه الجراحة لو ثبت على صفتها لوجب القصاص
وقد تعذر اثبات القصاص فلا يثبت الجناية اصلا كما لو شهد من لا يقبل شهادته في القصاص مع تعين محلها
في المال لو سلم ما لو شهد الشاهدان ان فلانا قطع يد فلان ولم يعينا والمشهود له مقطوع اليدين واما
القول بثبوت الاقتصاص باقل الموضحتين نظرا الى انه المتيقن والزائد مشكوك فيه فلا يتحقق ضعفه
لمنع التيقن ح لان من شرط القصاص كونه في محل الجناية واشتباه الموضحة يقتضي اشتباه محلها
فلا يعتبر بشيء من ذلك **قوله** ويشترط ... توارد على الوصف الواحد فلو شهد احدهما بالاقرار
والاخر بالمشاهدة لم يثبت وكان لوثا لعدم التكاذب عدم قبول شهادتهما مع الاختلاف المذكور
واضح لان كلا من المتعلقين غير الاخر فيمتنع وقوع القتل عليهما واحدهما لا يثبت به القتل وهل يثبت
بذلك اللوث بحيث يحلف الولي مع احدهما ... لصدق شهادة الواحد بما يطابق دعوى المدعي
... ان ذلك يفيد اللوث والمص استشكل في ... حيث كان فيها الموجب لاطراح شهادتهما ...
ان شهادة الشاهد مطلقا على نفي الدعوى ... للوث بل مع عدم ... يناديها ...
موجود ... ضعف ... الحكم الذي هو مناط اللوث وهذا هو الاظهر **قوله** لو شهد احدهما
بالاقرار بالقتل مطلقا وشهد الاخر بالاقرار عمدا ثبت القتل وكلف المدعى عليه البيان فان انكر القتل

لم يقبل منه لانه اكذب البينة وان ادعى العمد قبل فان الخطأ وصدقه الولي فالبحث والا فالقول قول الجاني
مع يمينه اذا شهد احدهما بالقتل مطلقا والاخر بعمد لم يثبت به الا اصل القتل لقيام الشاهدين به دون الوصف
لانه لم يحصل به سوى شاهد واحد فحلف يقبل انكاره المشهود عليه اصل القتل لثبوته بالبينة فيكون انكاره
تكذيبا لها نعم يقبل انكاره الوصف لان الخطاء لم يثبت به بينة والعمد لم يقم به سوى شاهد فيكون القول
قول المنكر مع يمينه فان ادعى على العمد قبل ولو كانا لولي بدعي عمدا فيتعين الحلف لليمين وان ادعى الخطاء
توقف على اليمين وان ثبت موجبه **قوله** ولو شهد احدهما بشاهد انه القتل عمدا والاخر بالقتل المطلق لكن
القاتل العمد ادعاه الولي كانت شهادة الواحد لوثا ويثبت الولي دعواه بالقسامة ان شاء انما كانت
شهادة الواحد هنا لوثا لانه لا تكاذب بين الشاهدين غايته ان الشهادة الاخرى لم يتضمن الصفة فيكون
الامر كما لو شهد واحد بالعمد ابتداء ومن غير ان لشهد معه غيره فانه يكون لوثا كما سيأتي بخلاف ما اذا تضمنت
شهادة الاخر كما مر من اختلافهما في الوصف والزمان او المكان وانما حكم باللوث مع تقدير شهادتهما
على اصل القتل معه الاقرار لان اللوث انما يثبت في الفعل دون الاقرار وهذا هو الباعث على الفصل
بين المسئلتين **قوله** لو شهد بالقتل على اثنين فشهد المشهود عليهما على الشاهدين انهما هما القاتلان
على وجه لا يتحقق معه التبرع او ان تحقق لا يقتضي اسقاط الشهادة فلو صدقها الولي الاولين حكم له وطرحت
شهادة الاخيرين وان صدق الجميع وصدق الاخيرين سقط الجميع اذا شهد اثنان على رجلين انهما
قتلا فلانا فشهد المشهود عليهما ان الاولين قتلاه سئل الولي فان صدق الاولين دون الاخيرين
ثبت القتل على الاخرين ثبت القتل على الاخرين بشهادة الاولين ولا يقبل شهادة الاخرين لانا لولي
يكذبهما ولانهما يدفعان بشهادتهما عن انفسهما موجب القتل الذي شهد به الاولان وانما مانع مع تهمتهن
شهادتهما ولانهما صارا عدوين للاولين بشهادتهما عليهما قيل او ان صدق الاخرين دون الاولين
بطلت الشهادتان اما شهادة الاولين فلانه صدق الاخرين متضمن لتكذيبهما واما شهادة الاخرين
فلمعنى الدفع والعداوة وان صدق الفريقين جميعا فكذلك تبطل الشهادتان ابطلان في تصديق كل فريق
تكذيبا للاخر وان كذبهما جميعا فهما ظهر واعترض على بعض في المسئلة بان الشهادة على القتل لا يتم

لا يتم الا بعد تقديم الدعوى فلا يبقى للدعوى من تعيين القاتل فكيف يسأل المدعي بعد شهادة الفريقين
واجيب عنه بوجوه احدها ان تقديم الدعوى على الشهادة انما يشترط اذا كان المدعي من يعبر عن نفسه اما
من لا يعبر كالصبي والمجنون فيجوز الشهادة لهم قبل الدعوى والمشهود له هنا لا يعبر عن نفسه
لقيل الا يرجع انه اذا ثبتت الدية فقضي منها ديونه ونفذت وصاياه وفي هذا الجواب ذهاب الى ان
شهادة الحسبة يقبل في الدماء وقد تقدم اطلاق القول بانها لا يقبل في حقوق الادميين المحضة اصلا
والثاني ان المسئلة مصورة فيما اذا لم يعلم الولي القاتل والشهادة قبل الدعوى مسموعة والحال هذه
وفيه نظر لامكان اعلام الشاهد المستحق بالقاتل حتى تقدم الدعوى ثم يشهد الشاهد فلا يقبل بدون
ذلك الثالث ان المدعي الولي القتل على اثنين وشهد بذلك شاهدان فبادر المشهود عليهما واشهدا
على الشاهدين بانهما القاتلان وذلك يورث ريبة وشبهة للحاكم فيراجع الولي ويسأله احتياطا وان
اذا استمر على تصديق الاولين ثبت القتل على الاخرين وان صدق الاخرين او صدقهم جميعا بطل الدعوى
الدعويان لتناقضهما وبطلت الشهادات والرابع امكان تصوير المسئلة فيما اذا كان ثم وكيلين
بطلب الدم فادعى احدهما على اثنين والاخر على اثنين وشهد كل اثنين كالاثنين على الاخرين محال هذا
السؤال الواحد به اشار المصنف بقوله على وجه لا يتحقق معه التبرع او ان تحقق لا يقتضي اسقاط الشهادة
قوله لو شهد لمن يرثه انه جرحه عبدا لم تقبل لانه ما لم يثبت ولا يقبل بعده قبله لتحقق التهمة على تقدير
ولو اندمل بعد الاقامة فاعاد الشهادة قبلت لانتفاء التهمة ولو شهد لمن يرثه وهو مريض قبلت الفرق
ان الدية يستحقها عن ملك الميت فقد تقدم في الشهادات ان من شرط قبول الشهادة الانفكاك عن
التهمة وان من اسباب التهمة ان يجر بالشهادة نفعا الى نفسه او يدفع ضررا عنها ومن الجر ان يشهد على جرح
مورثه قبل الاندمال لانه لو مات كان الارش له فكانه يشهد لنفسه ولو كان بعد الاندمال قبلت لانتفاء
المانع وكذا لو شهد قبل الاندمال ثم اعادها بعد الانتفاء التهمة بالثانية ولو شهد بالمال لمورثه
في مرض الموت قبلت والفرق بين المال والجرح ان ارش الجرح لا يثبت الا بعد الاستقرار ومن جملة
فرض تحققه ان يموت المجروح فيكون الدية الثابتة بسبب الجرح مترتبة على شهادة المستحق لها وذلك نفع

واضح بخلاف المال فانه يثبت بالشهادة حالة المرض للمشهود له وان انتقل عنه بعده للشاهد فلم يثبت
الشهادة بما يجر نفعا للنفس ابتداء لامكان ان يبرأ من مرضه او ينقل عن ملكه على وجه لا اعتراض عليه
للوارث الشاهد ولبعض الشافعية هنا وجه بعدم القبول كالجرح استنادا الى ان المرض يحجر الوارث
ولذلك لو وهب عين ذلك المال يعتبر من الثلث فذلك يوجب التهمة في شهادة الوارث والاشهر
عندهم الاول والمصرح به تردد في عدم القبول في صورة الجرح ما ذكرناه ومن امكان ان ما تنفع الشهادة
له بالمال بعد ان الدية لا ينتقل الى الوارث ابتداء بل يتلقاها عن الميت ومن ثم قضي منها ديونه ونفذت
منها وصاياه فيكون كالثانية والاشهر المنع وثبوت الفرق ومع استلزامه ذلك ثبوت الدية
في ملك الميت لانها لا تثبت الا بعد الموت والميت غير قابل للملك فهو صوري حكم المال لذلك او تنقلها
ذلك ثبت بالنص على خلاف الاصل والا لكان لمقتضاه عدم تعلق الملك المنقول بها مطلقا **قوله**
لو شهد شاهدان من العاقلة بفسق شاهدي القتل عمدا او شبيها به او كانا ممن لا يصل اليهما
العقل حكم بها وطرحت شهادة القتل وان كان ممن يعقل عنه لم يقبل لانهما يدفعان عنهما الغرم
هذه ايضا من صور التهمة بدفع الضرر فان العاقلة يتحمل دية الخطاء دون العمد وشبهه وقد اعترض
انتفاء التحمل عن العاقلة بامرين احدهما الفقر والثاني بعد الدرجة مع قيام القريب بالدية فاذا
شهد الفقير او البعيد الذي لا يصل اليه التوزيع بان يكون في القريب وفاء بالواجب فيقبل شهادتهما
في الموضعين لانتفاء المانع ومنه وجه بالمنع لان الفقر يجد لو اثير البعيد تحمل او مات القريب فهما متهمان
بلغ مرتبة مستقيم وقال ثالث بالفرق بين الامرين فيفصل في البعيد دون الفقير لان المال غاد ورائح
والغني غير مستبعد بل كل يحدث نفسه به ويتمنى الاماني وموت القريب الذي يخرج الا بعد الا
التحمل كالمستبعد في الاعتقادات والتهمة لا يتحقق بمثله والمتقدم اقتصر على فرض مثال البعيد حاصله
انما تخصيصا لموضع الحكم او على وجه المثال وفي الفرق بين الامرين من القواعد استشكل الحكم فيهما
وعدم الفرق هو الوجه **قوله** لو شهد اثنان انه قتل واخران على غيره انه قتل سقط القصاص
ووجبت الدية عليهما نصفين ولو كان خطاء كانت الدية على عاقلتهما ولعله احتياط في عصمة الدماء

الدماء لما عرض من الشبهة لتصادم البينتين ويحتمل هذا وجها اخر وهو تخيير الولي في تصديق ايهما شاء
كما لو اقر اثنان كل واحد بصله منفردا والاول اولى القول لسقوط القود في العمد وثبوت الدية عليهما
في العمد وشبهه وعلى العاقلة في الخطاء للشيخين وجماعة منهم المحقق هنا والاول بانهما بينتان تصادمتا
وليس قبول احديهما في نظر الشارع اولى من قبول الاخرى ولا يمكن العمل بهما لاستلزامه وجوب قتل الشخصين
معا وهو باطل اجماعا ولا العمل باحديهما معينا لا عن علة لعدم الاولوية فلم يبق الا سقوطهما معا بالنسبة
بالنسبة الى القود لانه مبني على التخفيف والاحتياط في نظر الشرع بغير سبب معلوم ولا ملفوظ اذ كل واحد من
الشهادتين مكذبا للاخرى ولان العقل حد يسقط بالشبهة واما الثاني وهو ثبوت الدية عليهما فلئلا
يبطل دم امرئ مسلم فقد ثبت ان قاتله احدهما وجهل عينه فيجب عليهما لانتفاء المرجح والوجه الاخر الذي
ذكره المصنف مذهب ابن ادريس وصححها العلامة لقوله تعالى فقد جعلنا لوليه سلطانا ونفي القتل عنهما يبطل
اثبات السلطان وبان البينة ناهضة على كل منهما بوجوب القود فلا وجه لسقوطه وبانا قد اجمعنا
على انه لو شهد اثنان على واحد بانه القاتل فاقر اخر بالقتل تخير الولي في التصديق والاقرار كالبينة
في حق المدعي واجيب بان الاية لا تدل على اثبات السلطان للولي مع علم القاتل لا مطلقا وهو منتف
هنا والبينة انما تنهض مع عدم المعارض وهو موجود والاجماع على المسئلة المبني عليها ثم مع وجود
الفرق بين الاقرار والبينة في كثير من الموارد ومنه اشتراط تعدد الشاهد دون الاقرار وفي هذا الجواب
نظر لان الكلام في مساواة الاقرار الذي يثبت به الحق للبينة التي يثبت بها وهي الشاهدان هنا لا
للشاهد نعم الحاق حكم الاقرار الثابت بالنص للبينة قياس لا نقول به مع عدم تساوي حكمها من كل وجه
كما تقدم كثيرا في تضاعيف الاحكام وللمصنف في النكت تفصيل حسن وهو ان اولياء اما ان يدعوا القتل
على احدهما او يقولوا لا نعلم فان كان الاول قتلوه لقيام البينة بالدعوى وهدر الاخرى وان كان الثاني
فالبينتان متعارضتان على الانفراد لا على وجود القتل فيثبت القتل من احدهما لا بعينه والقصاص يتوقف
على تعيين القاتل فسقط ويجب الدية لعدم اولوية نسبة القتل الى احدهما دون الاخر واعلم ان مقتضى
عبارة الشيخين في الكتابين يدل على ان الحكم الاول دائر به صريح مسئ به لم نقف عليها فوجب الرجوع

الى القواعد الكلية في الباب قوله لو شهدا انه قتل زيدا عمدا فاقر آخر انه هو القاتل وبرأ المشهود عليه فالحر القول
بالتفصيل المذكور في المسئلة للشيخ واتباعه وابن الجنيد وابي الصلاح وكثير من المتأخرين ومستنده
صحيحة زرارة عن الباقر ع قال سألته عن رجل شهد عليه قوم انه قتل عمدا فدفعه الوالي الى اولياء
المقتول ليقاد به فلم يريموا حتى اتاهم رجل فاقر عند الوالي انه قتل صاحبهم عمدا وان هذا الذي
شهد عليه الشهود بريء من قتل صاحبكم فلا تقتلوه وخذوني بدمه فقال ابو جعفر ع ان اراد
اولياء المقتول ان يقتلوا الذي اقر على نفسه فليقتلوه ولا سبيل لهم على الآخر ولا سبيل لورثة الذي
اقر على نفسه على ورثة الذي شهد عليه فان ارادوا ان يقتلوا الذي شهد عليه فليقتلوه ولا سبيل لهم على الذي
اقر ثم ليؤد الذي اقر على نفسه الى اولياء الذي شهد عليه نصف الدية قلت ارأيت ان ارادوا ان يقتلوهما
جميعا قال ذاك لهم وعليهم ان يردوا الى اولياء الذي شهد عليه نصف الدية خاصة دون صاحبه
ثم يقتلوهما به قلت فان ارادوا ان يأخذوا الدية فقال الدية بينهما نصفين لان احدهما اقر والآخر
شهد عليه قلت فكيف جعلت لاولياء الذي شهد عليه على الذي اقر نصف الدية حين قتل ولم يجعل لاولياء
الذي اقر على اولياء الذي شهد عليه ولم يقر فقال لان الذي شهد عليه ليس مثل الذي اقر الذي شهد عليه لم يقر ولم
يبرئ صاحبه والآخر اقر وبرأ صاحبه فلزم الذي اقر وابرأ ما لم يلزم الذي شهد عليه ولم يبرئ صاحبه
وهذه الرواية مع صحة سندها مشهورة بين الاصحاب وردها ابن ادريس على قاعدته وحكم بالتخيير
كالمسئلة السابقة فاثبت الحلي قتلهما جميعا نظرا لعموم شهادة الشهود واقرار المقر بالشركة قال انما لي
شهدت البينة بالاشتراك ولا اقر الآخر به جاز قتلهما ... عليهما ... من هذا الباب
استشكل ايضا قتلهما لما ذكره ابن ادريس ... الاشكال ... الدية عليهما نصفين لعدم الاشتراك
وقال في النكت ان الاشكال هنا في ثلثة مواضع ا لم يخير الاولياء في القتل وجوابه لقيام البينة
على احدهما الموجبة للقود واقرار الآخر على نفسه بما يوجبه ب لم يجب الرد لو قتلوهما وجوابه
ما تقدم من انه لا يقبل اثنان بواحد الا مع الشركة ويرد فاضل الدية وهو هنا دية كاملة لكن المقر اسقط
حقه من الرد فبقي الرد على المشهود عليه ج لم اذا قتل المقر وحده لا يرد المشهود عليه ... العكس

العكس وجوابه ان المقر اسقط حقه من الرد والمشهود عليه لم يقر فرجع على ورثة المقر بنصف الدية لاعترافه
بالقتل وانكار المشهود عليه قال هذا كله يتقيد بان يقول الورثة لا نعلم القاتل اما لو ادعوا على واحد سقط
الآخر قوله قال في ظ لو ادعى قتل العمد واقام شاهدا وامرأتين ثم عفى لم يصح لانه عفى عما لم يثبت وفيه
اشكال اذ العفو لا يتوقف على ثبوت الحق عند الحاكم منشأ الخلاف في ثبوت موجب القصاص بالشاهد
والمرأتين وعدمه فان قلنا به وعفى من اقام البينة كذلك عن حقه فلا اشكال في صحة العفو لثبوت
حقه وقبوله للعفو وان لم نقل بثبوته بذلك فهل يصح عفوه فيه ما ذكره المحقق بانه عفى عما لم يثبت فيقع
لغوا ولا يخفى ضعفه لان العفو عن الحق يوجب سقوطه فيما بينه وبين الله تعالى وان لم يثبت الحق عند
الحاكم كما لو عفى مدعي القتل عمدا من غير ان يقيم البينة وتظهر الفائدة في عدم سماع دعواه بعد ذلك
ممن علم منه العفو لوجود المقتضي لصحته وهو الصيغة الدالة عليه وانتفاء المانع اذ ليس الا عدم ثبوته
عند الحاكم وهو غير صالح للمانعية لان فائدة العفو اسقاط الحق بحيث تبقى ذمة المعفو عنه خالية من الحق
ولا مدخل للحاكم في ذلك وكذا القول في غير القصاص من الحقوق والابراء منها في معنى العفو عنها
قوله واما القسامة فيستدعي البحث عنها مقاصد الاول في اللوث ولا قسامة مع ارتفاع التهمة وللولي
احلاف المنكر يمينا واحدة الخ القسامة لغة اسم للاولياء الذين يحلفون على دعوى الدم وفي لسان
الفقهاء اسم للايمان وفي الصحاح القسامة هي الايمان تقسم على الاولياء في الدم وعلى التقديرين
هي اسم اقيم مقام المصدر يقال اقسم اقساما وقسامة وهي الاسم كما يقال اكرم اكراما وكرامة ولا
اختصاص لها بالايمان في الدم لغة لكن الفقهاء خصوها بها وصورتها ان يوجد قتيل في موضع لا يعرف
من قتله ولا يقوم عليه بينة ويدعي الولي على واحد او جماعة ويقترن بالواقعة ما يشعر بصدق الولي
في دعواه ويقال له اللوث فيحلف على ما يدعيه ويحكم بما سيذكر والاصل فيه ما روي ان عبد الله بن سهل
ومحيصة بن مسعود رضي الله عنهما اتيا خيبر فتفرقا لحاجتهما فقتل عبد الله فقال محيصة لليهود انتم قتلتموه
فقالوا ما قتلناه فانطلق هو واخوه حويصة وعبد الرحمن بن سهل اخو المقتول رضي الله عنه الى رسول
الله ص فذكروا له قتل عبد الله بن سهل فقال رسول الله ص فتحلف لكم اليهود فقالوا كيف نقبل الايمان

من قوم كفار فوداه النبي ص من عنده فبعث اليهم بمائة ناقة قال سهل لقد ركضتني منها ناقة حمراء وفي رواية اخرى
تقسم منكم خمسون على رجل منهم فيدفع برمته وفي رواية اخرى عنه ص قال البينة على المدعي واليمين على من انكر
الا في القسامة ثم القسامة خالفت غيرها من ابواب الدعاوى في امور منها كون اليمين ابتداء على المدعي
وتعدد الايمان فيها وجواز حلف الانسان لاثبات حق غيره ولنفي الدعوى عن غيره وعدم سقوط الدعوى
بنكول من توجهت عليه اليمين ابتداء بل ترد اليمين على غيره ولو لم يجتمع شروطها فالحكم فيها كغيرها من الدعاوى
في اليمين كمية وكيفية عملا بالعموم ووقوفا فيما خالف الاصل على مورده فيحتاج الى تعريف اللوث في القسامة ولما
كان اللوث شرطها احتاج الى تعريفه وهو امارة يغلب معها الظن بصدق المدعي وذكر له طرق منها ان يوجد قتيل في قبيلة
او حصن او قرية صغيرة او محلة منفصلة عن البلد الكبير وبين القتيل وبين اهلها عداوة ظاهرة فهو لوث
في حقهم حتى اذا ادعى الولي القتل عليهم او على بعضهم كان له ان يقسم وهكذا كان الحال في قصة عبد الله بن
سهل فان اهل خيبر كانوا اعداء للانصار ومنها ان تفرق جماعة عن قتيل في دار كان قد دخل عليهم ضيفا او دخل
معهم في حاجة فهو لوث ومنها اذا وجد قتيل وعنده رجل معه سلاح متلطخ بالدم فهو لوث ولو كان بقربه
سبع او رجل آخر مول ظهره لم يوجب ذلك اللوث في حقه ولو رأينا من بعيد رجلا يحرك يده كما يفعل من يضرب
بالسيف او السكين ثم وجدنا في الموضع قتيلا فهو لوث في حق ذلك الرجل ومنها اذا شهد عدل ان
فلانا قتل فلانا فهو لوث ولو شهد جماعة ممن لا تقبل روايتهم كالعبيد والنسوة وافاد خبرهم الظن فهو لوث
وان احتمل التواطؤ على الكذب كاحتماله في شهادة العدول وان لم تقبل روايتهم كالصبية والفسقة واهل
الذمة فالمشهور عدم افادة قولهم اللوث لانه غير معتبر شرعا ولو قيل بثبوته مع افادته الظن كان حسنا لان
مناطه الظن وهو قد يحصل بذلك ولو افاد قولهم التواتر فلا اشكال في ثبوته بل ينبغي على هذا ان يثبت
القتل ايضا لان التواتر اقوى من البينة نعم لو اخبروا بان القاتل احد هذين وشبه ذلك اتجه تعيين
الولي احدهما الى القسامة قوله ولو قال الشاهد قتله احد هذين كان لوثا ولو قال قتل احد هذين
لم يكن لوثا وفي الفرق تردد اذا شهد شاهد او شاهدان بان فلانا قتل احد هذين ثبت اللوث
في حقهما حتى اذا عين الولي احدهما وادعى عليه كان له ان يقسم كما لو تفرق اثنان او جماعة عن قتيل كما في النسوة

الصور الذي سبق ولو انعكس فقال الشاهد ان فلانا قتل احد هذين القتيلين لم يكن لوثا لان ذلك
لا يوقع في القلب صدق طالب احدهما اذا ادعى القتل عليه بالتعيين هكذا ذكره الشيخ وفي ما ذكره المصنف
في الفرق تردد يحتمل ارادته تساوي الامرين في اثبات اللوث وعدمه والظاهر هو الثاني لاشتراكهما
في الابهام المانع من حصول الظن بالمعين ولهذا صرح العلامة وغيره من نقل المسئلة والكلام هو الفرق
لان قول الشاهد ان الشخص المعين قتل احد هذين يثير الظن بكونه قاتلا من غير اعتبار التعيين فاذا ادعاه
الوليان بانه القاتل توافق ما ظن من جهة شهادته على احد الرجلين فالقتيل المعين فانه لا يحصل
الظن بأحدهما على الخصوص ليثبت عليه القتل قوله ولا يشترط في اللوث وجود اثر القتل على الاشبه
لا يشترط في القسامة ظهور الجراحة والدم لان اللوث يحصل بالحلف عنها عندنا وعند الاكثر لان القتل قد
يحصل بالخنق وعصر الخصية والقبض على مجرى النفس فاذا ظهر اثر الخنق او العصر او الضرب الشديد
قام ذلك مقام الجراحة والدم وقال ابو حنيفة انه ان لم يكن جراحة ولا دم فلا قسامة وان وجدت الجراحة ثبتت
القسامة وان وجد الدم دون الجراحة فان خرج من الانف فلا قسامة وان خرج من العين او الاذن ثبت
القسامة وبعض الشافعية اعتبر العلم بانه قتيل سواء كان بالجرح ام بغيره وعموم الادلة على عدم اشتراط
ذلك كله قوله ولا في القسامة حضور المدعى عليه بناء على القضاء على الغائب وهو مذهب الاصحاب
من منع اشتراط حضوره وفي ح لا الاقرب عدم اشتراط حضوره ... ونافي العامة
من منع منه مع تجويزه القضاء على الغائب محتجا بان اللوث ضعيف لا يعول عليه الا اذا سلم عن قدح
الخصم واما يوثق بذلك مع حضوره وهذا مناسب لقول المجروح بعد ان قلنا بالقضاء على الغائب
قوله لو وجد قتيل في دار قوم فيها عدة فكان لوثا وللورثة القسامة لثبوت فيها التسلط بالقتل اولا فما كان
بالحماية لو كان ... ان وجد قتيل في دار قوم يوجب عليهم اللوث ولا يفرق الحال بين ان يكون
اهل الدار احرارا وعبيدا للمقتول او غيره فلو كان في الدار عبيد المقتول خاصة ثبت عليهم اللوث فان اقسم
الولي ثبت عليهم القتل ان كان عمدا عندنا وهي فائدة القسامة ولو اراد الوارث قتلهم فله ذلك و
تظهر الفائدة ايضا في ما لو كان مرهونا فانه يحق المجني عليه يقدم على حق الراهن كما تقدم في بابه

ويتفرع على ذلك على خلاف بعض العامة حيث منع من القسامة هنا لو كان القتيل في محلة لا يختلطهم غيرهم
فيها على القتل بل يثبت اللوث وهي لا يثبت على المملوك لهلاكه فإن لم يكن هو مما أشغف القاتل به
لو ادعى الولي أن واحدا من أهل الدار قتله جاز إثبات دعواه بالقسامة فلو أنكر كونه فيها وقت القتل
كان القول قوله مع يمينه ولم يثبت اللوث بالنظر إليه حتى كان موجودا في تلك الدار ولا يثبت ذلك
إلا بإقراره أو البينة إذا أثبتنا اللوث على جماعة محصورين في المحلة كما وجد قتيل في دار أو شهد اثنان
بقتله فيها دارها أو الدار لو طلب إثبات دعواه بالقسامة على بعض أهلها فادعى عدم حضوره فالقول قوله
مع يمينه ويسقط اللوث لأن الأصل براءة ذمته وعلى المدعي البينة على حضوره أو على إقراره
بالحضور ولم يكن ذلك منافيا للوث الأول لأنه إنما يثبت القتل على من كان حاضرا لا على الغائب فلا
يثبت عليه المدعى عليه شرعا وهذا واضح **قوله** في كميتها وهي في العمد خمسون فإن كان له قوم حلف
كل واحد يمينا إن كانوا عدد القسامة وإن نقصوا كررت عليهم الأيمان حتى يكملوا القسامة وفي الخطأ
المحض والشبيه بالعمد خمس وعشرون يمينا ومن الأصحاب من سوى بينهما وهو أوفق في الحكم و
التفصيل أظهر في المذهب لا خلاف في أن الأيمان في العمد خمسون يمينا وفي الخبر السابق المروي
عن النبي ص ما يدل عليه وأما في الخطأ ففيه قولان المساواة ذهب إليه من الأصحاب المفيد وسلار
وابن الجنيد وابن إدريس وجماعة آخرون بل ادعى عليه ابن إدريس إجماع المسلمين ومستنده عموم
النصوص وإطلاقها كالخبر السابق ويشكل بأنه حكاية حال فلا يعم وبأن ظاهره بل صريحه أنه في قضية
أن القتل وقع عمدا وذهب الشيخ وأتباعه والمحقق والعلامة في أحد قوليه إلى أنها خمسة وعشرون
لصحيحة عبد الله بن سنان عن الصادق ع قال القسامة خمسون رجلا في العمد وفي الخطأ خمسة وعشرون
رجلا وعليهم أن يحلفوا بالله وحسنة يونس عن الرضا ع أن أمير المؤمنين ع جعل القسامة في النفس
على العمد خمسين رجلا وجعل في النفس على الخطأ خمسة وعشرين رجلا والتفصيل في الجمع للمشترك والمرأة
حمل العقوبة أوثق في الحكم والتفصيل أظهر في المذهب وهو حسن إذا فرض ذلك فإنه سبيل ... بالمدعي
وقومه وهم أقل ... فإن بلغوا العدد المعتبر حلف كل واحد منهم يمينا أو لم يبلغوا كررت عليهم بالتسوية

بالتسوية أو التفريق يثبت القتل ولو عدم قومه أو امتنعوا أو امتنع بعضهم لعدم علمهم بالحال أو اقتراحا حلف
المدعي ومن يوافقه منهم العدد كملا فرق بين كون القوم ممن يرث القصاص والدية وكانوا هم المدعين
أو غيرهم أو بالتفريق **قوله** ولو كان المدعى عليهم أكثر من واحد ففيه تردد أظهره أن على كل
واحد خمسين يمينا كما لو انفرد لأن كل واحد يتوجه عليه دعوى بانفراده إذا كان المدعى عليه أكثر من
واحد فإن حلف المدعي وقومه كفاه الحلف خمسين أو ما في حكمها اتفاقا وإن توجهت اليمين على المدعى
عليه ففي اشتراط حلف كل واحد منهم العدد المعتبر أو الاكتفاء بحلف الجميع العدد قولان للشيخ أحدهما
في ط وثانيهما في ف محتجا بإجماع الفرقة وأخبارهم وأصالة البراءة من الزائد وأصحهما الأول لأن الدعوى
واقعة على كل واحد منهم بالدم ومن حكمه حلف المنكر خمسين ووجه الثاني أن المدعي بجنايته واحد
لاتحاد موضوعها وقد قدر الشارع عليها خمسين يمينا فيقسط عليهم كما يسقط على قوم المدعي عليه لو كان
واحدا والفرق بين الأمرين واضح فإن كل واحد من المدعى عليهم ينفي عن نفسه ما ينفيه الواحد
وهو القتل فعليه أن يحلف كل منهم ما يحلفه الواحد إذا انفرد وليس كذلك المدعي لأن المحل سواء يثبت
ما يثبته الواحد إذا انفرد وبهذا فرق الشيخ في ط خلاف ما ذكره في ف **قوله** ولو امتنع من القسامة
ولم يكن له من يقسم ألزم الدعوى وقيل له رد اليمين على المدعي صح لما بناء على القضاء بالنكول
أو لأن اليمين إنما وجبت على المنكر هنا بامتناع المدعي عنها فلا يجب ردها إليه بعد اختياره وعلى قول الشيخ
يكفي يمين واحدة كغيره استنادا بالقسامة على مورد هنا وهو حلف المدعي ابتداء والمنكر بعده
وبعدهم من قوله ولم يكن له من يقسم أن حلف القوم كاف عن حلف المنكر وجودا وهو أحد الوجهين
في المسألة لأن الشارع اكتفى في هذا الباب بحلف الإنسان لإثبات حق غيره والإسقاط الحق عنه
ولم يعتبر حضور صيغة الحالف بل جعل يمين القوم قائمة مقام يمينه وقيل لا يكفي قسامة القوم عن حلفه
وإنما يكتفى بها منضمة إليه وهو فيما عدا الأصل وهو حلف الإنسان لإثبات حق لغيره أو نفي
الحق عنه على موضع اليقين وهو مساعدته عليها لا الاستقلال بها **قوله** ويثبت القسامة في الأعضاء
مع التهمة وكم قدرها قيل خمسون يمينا احتياطا إن كانت الجناية تبلغ الدية وإلا فبنسبتها من خمسين يمينا

وقال آخرون ستة أيمان فيما فيه دية النفس وبحسابه من ستة فيما دون الدية وهي رواية ظريف اختلف
الأصحاب في القسامة على الأعضاء مع اللوث فذهب الأكثر إلى أنها كالنفس فيما فيه الدية كاللسان
والأنف واليدين وشبههما من الخمسين فيما فيه دية دون ذلك ففي اليد الواحدة خمس وعشرون وفي
الإصبع خمس وهكذا وذهب الشيخ وأتباعه إلى أنها ست أيمان فيما فيه الدية وبحسابه من ست فيما
دون ذلك ومستنده رواية ظريف بن ناصح في كتابه المشهور عن أبيه عن عبد الله بن أبي عن أبي عمرو
المتطبب قال عرضت على أبي عبد الله ع ما أفتى به أمير المؤمنين ع في الديات ومن جملته في القسامة
جعل على العمد خمسين رجلا في النفس وعلى الخطأ خمسة وعشرين رجلا وعلى ما بلغت ديته من الجوارح
ألف دينار ستة نفر فما كان دون ذلك فبحسابه من ستة نفر فما كان دون ذلك فبحسابه من ستة
نفر الحديث وفي طريقه ضعف وجهالة فالعمل بالأول أحوط وأقوى **قوله** وفي قبول قسامة الكافر
على المسلم تردد أظهره المنع القول بثبوت قسامة الكافر على المسلم للشيخ في ط محتجا بعموم الأخبار غير
أنه لا يثبت القود وإنما يثبت به المال وحجته في الخلاف إذا ذهب في ف إلى العدم ووافقه في ف وهو
وهو الذي اختاره المصنف استنادا إلى أن مورد النص كان في قتيل المسلم بأيمانهم وغيره يحتاج
إلى الدليل والأصل براءة الذمة من القتل ولأن القسامة في العمد يثبت بها القود وهو منتف هنا
بموافقة الخصم ولتحتاج الدية ابتداء على المسلم بيمين الكافر أضرار به من حيث إن الكفار يستحلون دماء المسلمين
وأموالهم ولأن استحقاق القسامة من سبيل ولا شيء من السبيل بثابت للكافر على المسلم بالآية وأجاب
في المختلف بأن أصالة البراءة إنما يعمل بها ما لم يظهر المضاد وقد ظهر لأن ثبوت اللوث ينفي ظن
أصالة البراءة ودليل إثبات القتل بالقسامة كأنه في الأموال وكما لا يجوز تخصيص عموم قوله ص اليمين
على المنكر كذا هنا والملازمة الثانية ممنوعة بدعوى المال مع الشاهد الواحد وهذا يظهر جواب
السبيل المنفي فإن إثبات الكافر حقا على المسلم بطريق شرعي سائغ إجماعا وهذا منه وهذا أظهر
قوله ولمولى العبد مع اللوث إثبات دعواه بالقسامة ولو كان المدعى عليه حرا تمسكا بعموم الأحاديث
لما كان القسامة إثبات القتل المحرم لم يفرق بين المقتول بين كونه حرا ومملوكا عملا بعموم النصوص الدالة

الدالة على هذا الحكم فيقسم المولى لإثبات قتل عبده وأمته مع اللوث سواء كان القاتل عبدا أو حرا يثبت عليه القود
وغيره ثم إن يثبت على المال ودية ما يتلف المملوك بالاكتفاء في إثبات قتله بيمين واحدة من حيث إنه مال
يحضر المولى كسائر الأموال فيكفي فيه اليمين الواحدة اعتبارا بالمالية والمذهب هو الأول وفي عدة ... يستشكل
الحكم وعبارة الكتاب تشعر بالخلاف وهو غير متحقق وإن كان محتملا **قوله** ويقسم المكاتب في عبده
كالحر لأن الحالف بالأصالة كل من يستحق بدل الدم والمكاتب داخل فيه لأنه إذا قتل عبده استعان
بقيمته على أداء النجوم ولا يقسم مولاه لانتفاء ولايته عن المكاتب وفيه كأمر وقد ثبت ما لو قتل
عبد المأذون فإن المولى يقسم دون المأذون لأنه لا حق له فيه والمكاتب صاحب حق في عبده فإن
عجز قبل أن يقسم وعرض عليه اليمين أقسم المولى وإن عجز بعدما عرضت اليمين ونكل لم يقسم المولى لبطلان
الحق بنكوله كما لا يقسم الوارث إذا نكل المورث ولكن يحلف المدعى عليه ولو عجز المكاتب بعدما أقسم
أخذ السيد الدية كالوارث والمولى بعدما أقسم **قوله** ولو ارتد الولي منع القسامة ولو خالف وقعت
موقعها لأنه لا يمنع الاكتساب ويشكل هذا بما إذا كان الارتداد يمنع الإرث فيخرج عن الولاية فلا تقع
القول بأن المرتد يمنع من القسامة وتقع منه لو حلف للشيخ في ط فإنه قال والأولى أن لا يمكن الإمام
من القسامة مرتد لئلا يقدم على يمين كاذبة فإن خالف وقعت موقعها لعموم الأخبار وقال شاذ لا
يقع وهو غلط لأنه اكتساب يمنع غيرهم منعه فلا الإهمال وعلى هذا الإيراد وهذه حكاية وصيغتها
تحتمل أنه يقسمه وتعليله أخيرا ... لعل أراد بالمرتد عن ملة لأن الفطري لا يمهل ولا يصح له الاكتساب
لأنه لا يملك شيئا وينتقل ماله عنه إلى وارثه والمصنف أورد عليه بأن الحالف لا بد أن يكون وليا
والولاية هنا وارثه إلا أن شرطوا الارتداد مانعا من الإرث ويظهر منه أنه يشكل بما إذا كان الارتداد
يمنع من الإرث أن كلام الشيخ شامل للأمرين وأنا الارتداد بالفطري أو صاحب يكون الارتداد
مثل منع المقسم عليه أن المرتد بنفسه لا يرث المسلم وهو لو حمل على الملي فكلام الشيخ الحاصل
له على الإطلاق كذلك فإن علم من في عدة من الكتاب في حكاية كلام المخالف وأيضا وما يوافق مذهبه
وعند المخالف أن المرتد يقسم واحد وأنه يقبل الاكتساب فلذا أطلقه وعلله بما ذكره ثم عليه على

على ملة حيث يدل على تخصيصه بالملي في مدة الاحتمال وظاهره ابقيه ان الارتداد مفروض بكونه بعد قبل المقسم
على قتله اما قبله فيمنع الولي من القسامة لعدم الارث وعلى هذا فلا يتوجه ما اوجبه عليه لان المرتد
عن ملة بعد قتل المقسم عليه تنتقل ارثه الى المرتد فيقبل ارتداد احد الوارثين كالواحد بعد موت
الموروث فانه لا يخرج عن كونه وارثا بل اذا كان مليا وسلم او مات مرتدا ورثه عنه ما كان يورثه عن موته
وانما بقيه الايراد لو كان الشيخ قال بالقسامة في المرتد قبل القتل لكنه فرق بين الحالين فظهر ان
موضع النزاع المرتد عن ملة وكون الارتداد داعيا الفعل القتل وان المانع موضع من كونه
كما يمنع الكافر من القسامة على المسلم في احد القولين ولعدم وقوعها بان الحاكم لا يجيبه الى الحلف
ومن ثم فرضت فيما لو خالف الحاكم فنقض حبل الحاكم يوديه ممتنعه ثم يظهر انه مرتدا وتعليل الم
المرتد بجوز عليه في قرابة والبين من حلفها فلا يقع موقعها والاظهر ان قسامة المرتد لا اثر لها
قوله وهل يذكر في اليمين ان النية نية المدعي قيل نعم دفعا لتوهم الحالف والاشبه انه لا يجب القول
بان الحالف يذكر في يمينه ان النية نية المدعي بمعنى ان التورية فيه لا تفيده للشيخ دفعا لتوهم الحالف
جواز التورية في اليمين فيقدم عليها بالتاويل مع كونه كاذبا فيها والاصح عدم اشتراط ذلك لا
كون النية نية المدعي حكم شرعي ثابت في اليمين سواء قال الحالف ذلك ام لا ولا دليل على اشتراط
التعرض لذكره ودفع التوهم يحصل بتنبيه الحاكم عليه لمن لا يعرف حكمه قبل الاحلاف والاصل براءة
الذمة من ايجاب ذلك قوله لو ادعى على اثنين وله احدهما لوث حلف خمسين يمينا وتثبت دعواه
على ذي اللوث وكان على الاخر يمين واحدة كالدعوى في غير الدم ثم ان اراد قتل ذي اللوث رد
عليه نصف دية فقد عرفت ان ايمان القسامة مشروطة باللوث فان تعدد المدعى عليه وكان اللوث
حاصلا في جميعهم حلف المدعي القسامة وثبت القتل عليهما او عليهم وترتب عليه حكم القاتل المتعدد
وان اختص اللوث بالبعض حلف القسامة على من حصل اللوث في جانبه ولم يكن له ان يحلف على
القتل على الاخر لانه منكر والدعوى مع عدم اللوث كغيرها في ان اليمين على المنكر ابدا وهي يمين
واحدة فعندنا اذا حلف ثبت القتل على ذي اللوث بالاشتراك وان لم يثبت على الشريك فللولي

قتل ذي اللوث مع دفع ما زاد عن جنايته من الدية لما اقترانه الولي بالشركة ولو نكل المدعى عليه بدون اللوث
عن اليمين حلف المدعي يمينا واحدة لاثبات الدعوى عليه من دخوله في جملة الخمسين وكونه خارجا عنها القسامة
السابقة فيما اذا تعدد المدعى عليه قوله ولو كان احد الوليين غائبا وهناك لوث حلف الحاضر خمسين
يمينا وثبت حقه ولم يجب الارتقاب ولو حضر الغائب حلف بقدر نصيبه فهو خمس وعشرون يمينا وكذا
لو كان احدهما صغيرا او غيره للولي او كان له اخوة كفى حلف الجميع خمسين يمينا موزعة عليهم ولا يثبت الحق
بدون مجموع الايمان فاذا امتنع الحلف من الشريك لمانع الغيبة او الصغر او عدمهما اعتبر في ثبوت الحق
الباقين تمام العدد المعتبر فاذا كان الولي اثنان واحدهما غائب فحلف الحاضر يمينا ثم حضر الغائب فحلف
كل واحد بقدر حصته وبين ان يحلف في الحال خمسين يمينا ويأخذ قدر حصته فلو كانا لو ورثه اثنين فحلف
قدم الثاني حلف نصف الايمان ولو كانوا ثلاثة احدهم غائب فاذا قدم حلف ثلث الايمان وهو سبع عشر
بجبرها الكسر ولو كانوا اربعة احدهم حاضر حلف خمسين واخذ ربع الدية كانت هي موجب الجناية ثم اذا
قدم الثاني حلف خمسا وعشرين فاذا قدم الثالث حلف سبع عشرة فاذا قدم الرابع حلف ثلث عشرة
وان فرض خامس فاذا قدم حلف عشر ايمان ولو كان اثنان من الاربعة حاضرين والاثنان غائبين
حلف كل واحد من الحاضرين خمسا وعشرين واذا قدم الثالث والرابع فالحكم على ما ذكرناه وان قدم
الغائبان حلف كل واحد من الحاضرين خمسا وعشرين واذا قدم الثالث والرابع فالحكم منها ثلث
عشرة ونظير المسألة ما اذا حضر احد الشركاء فانه يأخذ جميع المبيع بالشفعة فاذا قدم اخر شاركه
وجعل بينهما نصفين فاذا حضر ثالث شاركهما وجعل بينهما اثلاثا ولو قال الحاضر لا احلف الا قدر
حصتي لم يبطل حقه من القسامة حتى اذا قدم الغائب يحلف معه بخلاف ما اذا قال الشفيع الحاضر
لا اخذ الا قدر حصتي يبطل حقه من الشفعة والفرق ان الشفعة اذا تعرضت للاخذ تقتضيه لتأخير
تقضيه يفوت بناء على الفورية واليمين في القسامة لا يبطل بالتاخير ولو كان في الورثة صغير او
مجنون فالبالغ العاقل كالحاضر والصبي والمجنون كالغائب في جميع ما ذكرناه ولو حلف الحاضر او
البالغ خمسين ثم مات الصبي او الغائب وورثه الحالف لم يأخذ نصيبه الا بعد ان يحلف حصته

ما مضى لانه لم يكن مستحقا له حينئذ قوله ولو اكذب احد الوليين صاحبه لم يقدح ذلك في اللوث وحلف
لاثبات حقه خمسين يمينا اذا كان للقتيل وارثان فقال احدهما قتل مورثنا فلان وقد ظهر عليه
اللوث وقال الاخر انه لم يقتل بل كان غائبا يوم القتل واما قبله واما قتله فلان لو اقتصر على نفي القتل
وانما قتله فلان لو اقتصر على نفي القتل عنه او قال انه برئ من الجاني ومات حتف انفه فهل يبطل اللوث
ويمنع الاول من القسامة فيه وجهان اصحهما وهو الذي قطع به المصنف لا لان سائر الدعاوى لا
تسقط بتكذيب احد الوارثين حق الاخر ولان اللوث كالبينة في نقل اليمين الى جانب المدعي فتكذيب احد
الوارثين لا يمنع الاخر من اليمين كما لو ادعى احد الوارثين دينا للمورث واقام عليه شاهدا واحدا او كذبه
الثاني فان التكذيب لا يمنعه من ان يحلف مع شاهده وايضا فلو كان احد الوارثين صغيرا او غائبا
كان للبالغ الحاضر ان يقسم مع احتمال التكذيب من الثاني اذا بلغ او قدم والثاني انه مبطل للوث
لان انكار الثاني يدل على انه ليس قاتلا فان النفوس مجبولة على الانتقام من قاتل المورث وازالة
الخرم فلو كان القتل بطلت القسامة وفرقوا بين الشاهد واليمين وبين ما نحن فيه بان شهادة الشاهد
محققة ولا تكذب الاخر وهي حجة في نفسها واللوث ليس بحجة وانما هو ظن مرجح وتكذيبه يبطل
ذلك الظن ومنها ما اذا كان احدهما صغيرا او غائبا لم يوجد التكذيب الجازم للظن فكان كالوادعى
احدهما ولم يساعد الاخر ولم يكذبه فان للمدعي ان يقسم اتفاقا فعلى المختار من عدم بطلان اللوث
بالتكاذب للمدعي ان يقسم خمسين يمينا ويأخذ حصته من الدية وهو النصف ولو قال احدهما الاخر
قتل ابانا زيد وقال الاخر بل عمرو وحلفنا لا يبطل اللوث بالتكاذب اقسم كل واحد على من عينه
واخذ نصف الدية او قتله ودفع ما حيث يكون موجبا للقود ولو قال احدهما قتل ابانا زيد
ورجل اخر لا اعرفه فلا تكاذب بينهما لاحتمال ان الذي ابهمه هنا ذكره هو الذي عينه الاخر
بالعكس فكل منهما ان يقسم على من عينه ويأخذ منه ربع الدية او اوجب العهد لاعتراض بان الو
على من عينه نصف الدية وحصته منه نصف ثم ان عاد وقال كل واحد منهما قد تبين لي ان الذي
ابهمت ذكره هو الذي عينه الاخر كذلك العكس فلكل واحد ان يقسم على الاخر ويأخذ ربعا اخر

اخر ولو قال لكل منهما الذي ابهمت ذكره ليس الذي عينه اخي حصل التكاذب فان قلنا يبطل القسامة
رد الكل كل واحد منهما ما اخذه وان لا اقسم كل واحد منهما على من عينه ثانيا واخذ منه ربع الدية حيث
يكون هو الواجب ولو قال الذي عين زيد تبين لي ان الذي ابهمت ذكره عمرو والذي عينه اخي وقال
عين عمرو تبين لي ان الذي ابهمت ذكره رجل اخر لا زيد فالذي عين عمرو لم يكذبه اخوه فله ان
يقسم على عمرو ويأخذ منه الربع والذي عين زيدا كذبه اخوه فيبني على الوجهين ولو قال احد
الابنين قتل ابانا زيد وحده وقال الاخر قتله زيد وعمرو بالشركة فان قلنا ان التكاذب لا يبطل
القسامة اقسم الاول على زيد واخذ منه نصف الدية واقسم الثاني عليهما واخذ من كل واحد
ربع الدية وان قلنا انه يبطلها فالتكاذب هاهنا في النصف وهل يؤثر في البطلان اللوث
والقسامة في الكل يحتمل كما اذا شهد لشخص فردت شهادته لاحدهما وان بعضا الشهادة فكذلك
تبعيض القسامة ويحتمل ان يقسم الاول على زيد ويأخذ منه الربع لان ما بقي فيه اللوث من حصته النصف
والثاني يقسم عليه ويأخذ الربع ولا يقسم على عمرو لان اخاه كذبه في الشركة قوله واذا مات الولي
قام وارثه مقامه فان مات في اثناء الايمان قال الشيخ يستأنف الايمان لانه لو اتم لا يثبت حقه
بيمين غيره واذا مات الولي في اثناء القسامة فقد اطلق الشيخ والحكم بان الوارث يستأنف
ولا يبني لان الايمان كالحجة الواحدة ولا يجوز ان يستحق احد شيئا بيمين غيره وليس كما اذا اقام
ثم ان الحالف واحدا ولكما اذا اقام شطر البينة ثم مات حيث يضم وارثه اليها الشطر الثاني
ولا يستأنف لان شهادة كل شاهد مستقل منفرد عن شهادة الاخر الا ترى انه اذا انضمت
اليمين اليها فتحكم بها وايمان القسامة لا استقلال لبعضها ولهذا لو انضم اليها شهادة
شاهد لا يحكم بها ونسب المصنف القول الى الشيخ يؤذن بردده او توقفه فيه ووجهه ان ايمان القسامة
بمنزلة يمين واحد على بعضها من الاخر واذا كان الحق يثبت للمقتول والورثة يحلفون بحكم الخلافة
وضمها يمين بعض الورثة الى بعض لاثبات الحق للمورث فلولا ان يكمل يمين المورث فاثبات
حقه بيمين الوارث قوله لو حلف مع اللوث واستوفى الدية ثم شهد اثنان انه كان غائبا في حال
القتل غيبة لا يقدر معها القتل بطلت القسامة واستعيدت الدية لانه اللوث امر ظني فاذا ثبت

بالبينة ما بيّناه فقدمت البينة ومثله ما لو قامت البينة ان القاتل غيره او اقر المدعى عليه ولو قال
الشهود ولم نقبله هذا وانفرد اعليه لم تقبل شهادتهم ولو كان محبوسا او مريضا بحيث لا يمكن
اسناد القتل اليه عادة نعم لو امكن بضرب من الحيلة فلا لظهور انه كالغيبة لانحرام العمل بالظن قوله
لو حلف واستوفى الدية ثم قال هذه حرام فان فسّره بكذبه في اليمين استعيدت وان فسّره بانه لا يرى
القسامة لم يعترض وان فسّره بان الدية ليست ملكا للباذل فان عيّن المالك الزم دفعها اليه
ولا يرجع على القاتل بمجرد قوله وان عيّن اخر بيعه اذا اقر بان ما اخذه من الدية بالقسامة
حرام سئل عن معناه لان له محتملات كثيرة فان فسّره بكذبه في الدعوى على المدعى عليه طولب بما
ورد الى المطلوب وان فسّره بانه حنفي لا يرى القسامة وحلفها المدعي ابتداء لم تبطل القسامة لانها
تثبت باجتهاد الحاكم فيقدم على اعتقاده ولا يعترض لا لان يدعي المال نوزع فيحكم باخذ منه وان فسّر
بان المال مغصوب وعيّن المالك الزم بالدفع اليه ولم يرجع على الغريم ان كذبه في ذلك لانه
يثبت كذبه لغيره باقراره وان صدقه لزمه ايضا وان لم يعيّن المستحق اقر في يده ولا يطالب بالتعيين
ولو رأى الحاكم اخذه منه لانه مال مجهول المالك كان جائزا قوله اما استوفى بالقسامة فقال اخر انا
قتلته منفردا فالوجه ان للولي الخيار وفي ط ليس له ذلك لانه لا يقسم الا مع العلم فهو مكذب
للمقر اذا استوفى بالقسامة ثم اقر غير المحلوف عليه انه قتله منفردا فان كذبه الحالف فلا اشكال
في عدم رجوعه عليه وان صدقه ففي جواز رجوعه عليه قولان للشيخ ففي ط ان الحكم كما لو كذبه
لانه مكذب لليمين اذ لو شاهد الامر لم يحلف الا مع العلم عنده فانكشف ما يدعى عليه بان الاول قاتل ثم صدقت
الثاني وفي الخلاف تخيّر اما في المحلوف عليه باليمين واما في الاخر فلعموم اقرار العقلاء على انفسهم
جائز واجيب عن الاول بان تكذيب الحالف يمكن واكذابه نفسه انما لم يسمع اذا تضمن ازالة الضرر
بالغير لا بمجرد اقراره ذلك الغير وهنا لم يبطل الثاني بغير اقراره ولانه لو اقر فصدقه ودفعه من
المستوفى ما تمكن ثم رجع عن اقراره كان له مطالبة المستوفى لاعترافه ولو اقر بشيء ما تمكن ثم
ثم عاد وادعاه فلم لا يقبل لانتفاء الا اقراره الثاني والرجوع عنه في نظر لان غاية هذا ان تجيء
الرجوع على الثاني اما الثاني فيجوز ما لشهود وقد اكذب نفسه واراد الرجوع على المقر ينبغي ان

ان لا يتمكن الشارع التمكن المقر له بالقود كنظائره السابقة وعينها او على القدر بين اذا اكذب نفسه
وجب عليه رد ما اخذه من المحلوف عليه وان لم تقبل رجوعه على المقر لاعترافه بعدم استحقاقه شيئا على
الاول قوله اذا اتهم والتمس الولي حبسه حتى يحضر بينة ففي اجابته تردد ومستند الجواز ما رواه السكوني
عن ابي عبد الله ع ان النبي ص كان يحبس في تهمة الدم ستة ايام فان جاء الاولياء ببينة والا خلى سبيله وفي السكوني
ضعف والقول بحبس المتهم بالدم ستة ايام للشيخ واتباعه استنادا الى الرواية المذكورة واطلاقها الحبس يشمل
الجرح والمشكل ويقيده المقر بالتماس الولي خلافا لاطلاق الرواية وفيها الشيخ وجماعة الضيفان ان ذلك
حق المدعي فلا يفعل الا بالتماسه والقرد واستضعف طريق الرواية وابن ادريس ومنعه واستشكال العلامة
لان فيه تعجيل العقوبة قبل ثبوت موجبها وفي لف اختار الحبس مع حصول التهمة في نظر الحاكم عملا بالرواية
وتحفظا للنفوس عن الاتلاف لا مع حصولها لغيره عملا بالاصل وابن حمزة اختار الحبس ثلاثة ولا شاهد
له هنا وان علق بعض الاحكام كلها امهال المرتد والشفيع ولا يصح به الحبس قبل ثبوت الحق حكم
قتل العمد يوجب القصاص لا الدية فلو عفا الولي على مال لم يسقط القود ولم تثبت الدية الا مع رضا الجاني
ولو عفا ولم يشترط المال سقط القود ولم تثبت الدية ولو بذل الجاني القود لم يكن للولي غيره ولو طلب
الدية فبذلها الجاني صح ولو امتنع لم يجبر ولو لم يرض الولي بالدية جازت المفاداة بالزيادة وكونها لو في
هذا قول الاكثر منهم الشيخان والاتباع والمتأخرون لان الاصل هو القود
الدية بدلهم الاصل واختار ولي المقتول القود لم يستحقها الا برضا الجاني عليه وانه يجب عليه اجابته
اليها وقال ابن الجنيد ان لولي المقتول عمدا الخيار بين ان يستقيد او ياخذ الدية او يعفو عن الجناية
ولو شاء الولي اخذ الدية فامتنع القاتل من ذلك وبذل نفسه للقود كان الخيار الى الولي ولو هرب
القاتل فشاء الولي اخذ الدية من ماله حكم بها له وكذلك القول في جراح العمد وليس عفو الولي والمجني
عليه عن القود يسقط حقه من الدية الا ان يرضى بقوله تعالى النفس بالنفس وقوله تعالى والجروح قصاص
بعموم قوله تعالى فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم وقوله تعالى كتب عليكم القصاص في القتلى الحر بالحر وصحيحة
الحلبي وعبد الله بن سنان عن الصادق ع قال سمعته يقول من قتل مؤمنا متعمدا قيد به الا ان يرضى اولياء

المقتول ان يقبلوا الدية فان رضوا بالدية واحب ذلك القاتل فالدية اثنا عشر الفا الحديث ورواه
جميل بن دراج عن بعض اصحابه عن احدهما عليهما السلام قال العمد كل ما عمد به الضرب ففيه القود ولانه متلف
يجب به البدل من جنسه فلا يعدل الى غيره الا بالتراضي كسائر المتلفات وحجة ابن الجنيد ما روي عن
النبي ص انه قال من قتل له قتيل فهو بخير النظرين اما ان يفدى واما ان يقتل وفي رواية اخرى عنه ص من
اصيب بدم او خبل والخبل الجراح فهو بالخيار بين احدى ثلاث اما ان يقتص او ياخذ العقل او يعفو فان اراد
رابعة فخذوا على يديه ورواية العلاء بن الفضيل عن الصادق ع انه قال والعمد هو القود او رضى ولي
المقتول ولان ولي الدم اذا رضي بالدية وامكن القاتل دفعها كان ذلك ذريعة الى حفظ نفسه فيجب
عليه حفظها كما يجب لو اضطر الى الطعام مع القدرة حيث توقف عليه مطلقا ومستند المشهور اصح سندا
فان الروايتين عنه ص عاميتان وفي طريق الثالثة محمد بن سنان ومحمد بن عيسى عن يونس وحالهما مشهور
اذا تقرر ذلك فلازم القول الاول ان ولي المقتول لا يطلب المال ان يختار الجاني بين دفعه وتسليم نفسه
للقصاص ولو عفى على مال لم يصح عفوه بدون رضا القاتل لان حقه ليس هو المال وعفوه لم يقع
مطلقا وانه لو عفى مطلقا سقط القود ولم تلزم الدية لانها ليست واجبة له اصالة بل واحد افراد
الحق المخير حتى يوجب اسقاط احدهما بقاء الاخر وخالف في ذلك ابن الجنيد كما حكيناه عنه وابن ابي
عقيل حيث قال فان عفا الاولياء عن القود لم يقبل وكان عليه الدية لهم جميعا ووجهه ما اشرنا
اليه من ان الواجب عندهم احد الامرين فاذا عفي عن احدهما بقي الاخر وعلى التعليل الاخير يجب على
القاتل بذل ما طلب منه ولي الدم وان زاد عن الدية مع تمكنه منه لوجوب حفظ نفسه الذي لا يتم
الا بذلك قوله ويرث القصاص من يرث المال عدا الزوج والزوجة فان لهما نصيبهما من الدية
في عمد او خطأ وقيل لا يرث القصاص الا العصبة دون الاخوة والاخوات من الام ومن يتقرب بها
وهو الاظهر وقد تقدم البحث في هذه المسألة في الميراث وان القول الاول هو الاظهر قوله وقيل ليس للنساء
عفو ولا قود القول بذلك للشيخ في ط وكتابي الاخبار استنادا الى رواية ابي العباس عن ابي عبد الله ع
قال ليس للنساء عفو ولا قود وفي الطريق ضعف والاقوى ان من يرث فله العفو ذكرا كان ام انثى قوله كما

وكذا يرث الدية من يرث المال والبحث فيه كالاول عدا ان الزوج والزوجة يرثان من الدية على التقديرات
الخلاف في وارث الدية كما سبق في القصاص والحكم واحد عدا ان الزوجين لا يرثان القصاص اجماعا ولا
انهما يرثان من الدية كغيرهما من الوارث وقد تقدم البحث فيه ثم قوله واذا كان الولي واحدا جاز له المبادرة
والاولى توقفه على اذن الامام وقيل تحرم المبادرة ويعزر لو بادر وهنا كما لكل فيه في قصاص الطرف
٥٥ القول بتوقف استيفاء القصاص مطلقا على اذن الامام للشيخ في ط واختاره جماعة منهم العلامة لاحتياج
في اثبات القصاص واستيفائه الى النظر والاجتهاد لاختلاف الناس في شرائط الوجوب وكيفية الاستيفاء
ولان امر الدماء خطير فلا يحسن تسلط الآحاد عليه ولانه عقوبة يتعلق ببدن الادمي فلا بد فيه من مراجعة
الحاكم كحد القذف واختار الاكثر منهم الشيخ في ط القود والعلامة في القواعد الاخرى جواز الاستقلال بالاستيفاء
كالاخذ بالشفعة وسائر الحقوق لعموم قوله تعالى فقد جعلنا لوليه سلطانا فتوقفه على الاذن ينافي
اطلاق السلطنة ثم اختلف قول الشيخ على تقدير التوقف في تعزيره مع المخالفة وعدمه فاثبته في ط
ونفاه في ف والذي يناسب تحريم المبادرة بدون الاذن يناسب تحريم المبادرة بدون الاذن ثبوت
التعزير لفعل المحرم كغيره وكذا الحكم فيه وجوبا واستحبابا في الطرف لانه تابع للحد وهو من عرض الا
والجواز للتخطي مع كون القص معه بقاء النفس بخلاف القتل والطرف في معرض السراية فلا بد من تحصيل
مجاهدته قوله ولو كانوا جماعة لم يجز الاستيفاء الا بعد الاجتماع وقال الشيخ يجوز لكل منهم المبادرة
ولا يتوقف على اذن الاخر لكن يضمن حصص من لم يأذن تقدم حكم ما اذا اتحد الولي اما مع تعدده فهل
يتوقف على اجتماع الاولياء في الاستيفاء ام يجوز لكل منهم المبادرة اليه فيه قولان احدهما وهو الذي
ذهب اليه الشيخ الجواز مع ضمان حصص الباقين لتحقق الولاية لكل واحد بانفراده فيتناوله العموم
ولبناء القصاص على التغليب ومن ثم لا يسقط بعفو البعض عندنا على مال ومطلقا بل للباقين القصاص
مع ان القاتل قد احرز بعض نفسه فهنا اولى والثاني وهو الذي اختاره المصنف المنع كما لا ينفرد باستيفاء
تمام الدية لانه حق مشترك فيتوقف حصوله على اجتماعهم كغيره من الحقوق التي لا يمكن فصل حق بعض وعلى
وعلى هذا لو بادر احد الورثة وقتل الجاني بغير اذن الاخر فهل يجب القصاص عليه وجهان اصحهما

انه لا يجب لانه صاحب حق في المستوفى وذلك شبهة دارئة للعقوبة وللاختلاف العلماء في جواز الفعل
وهو ايضا شبهة دارئة للعقوبة والثاني يجب لانه استوفى اكثر من حقه فيلزمه القصاص فيما لو
استحق الطرف فاستوفى ولان القصاص لهما فاذا قتله احدهما كان له الملف نصف النفس سقط بها وهو
سبب يوجب القصاص كما اذا قتل الاثنان واحدا ويتفرع على الوجهين انا ان اوجبنا القصاص على الابن
القاتل وجبت الدية للابن في تركة الجاني ان قلنا ان فوات محل القصاص يوجبها لانه قتل هنا مثل
الجاني قصاصا كما لو قتله اجنبي فاذا فات القصاص وجبت الدية على ذلك التقدير فان القصاص ورثة
الجاني من الابن القاتل اخذ وارث المقتص منه والابن من تركة الجاني وكانت بينهما نصفين وان
قلنا على الدية فللاخ المقتول نصف الدية في تركة الجاني وللاخ القاتل النصف وعليه دية الجاني تماما
ويقع الكلام في التقاص فيصير النصف بالنصف قصاصا ويأخذ وارث الجاني النصف لا اخ
قد يختلف القدر بان يكون المقتول رجلا والجاني امرأة فيحكم في كل منهما بما يقتضيه الحال وان
قلنا لا يصح ولا يوجب القصاص على الابن القاتل فالاجنبي نصف الدية لفوات محل القصاص وان
يأخذ اخو القاتل النصف الذي وجب له فيه لو جاز احدهما من اخيه القاتل لانه صاحب حق في القصاص
واذا بادر الى القتل فكانه استوفى حق اخيه مع حق نفسه كما لو اودع انسان وديعة ومات عن اثنين
فاخذها احدهما واتلفها من غير تفريط المودع فان الاخ يرجع لعله ان يضمنه عليه لا على المودع فانهما
انه يأخذ من تركة الجاني لان القاتل فيما دون حقه كالاجنبي ولو قتله اجنبي لاخذ الوارث الدية من
تركة الجاني لا من الاجنبي فكذلك هنا وتحقيق مسألة الوديعة من حيث انا لو دفعها غيره ضمن
على المودع حتى لو تلفت بآفة فلا ضمان ولو اتلفها اجنبي غير المالك وتضمين الجاني مضمونة حتى لو
مات لو قتله اجنبي لوجب الدية من تركته ولان لو كانت دية المقتول اكثر من دية القاتل كان
مسلما والجاني ذمي فقتله احد ابني المسلم فالواجب على الابن القاتل نصف الدية الذي للاخ الثابت
للاخ القاتل نصف دية المسلم فان قلنا انه يأخذ حقه من اخيه لم يكن له ان يأخذ جميع حقه من الجاني
منه ومن ورثة الجاني لان اخاه هو الذي فوت عليه فلا يرجع له على غيره فالثاني انه يتخير بين ان

ما يأخذ حقه من اخيه ومن تركة الجاني تنزيلا لهما منزلة الغاصب والمتلف من يده وهذا اقوى وهو الذي
حجه في عدة ولده في الشرح ويتفرع على الاول ان من لم يستوف لو ابرأ اخاه فقد برئ ولو ابرأ
الجاني لم يصح لانه لا حق له عليه ولو ابرأ وارث الجاني الابن القاتل من الدية لم يسقط النصف الذي ثبت
عليه لاخيه واما النصف الثابت للوارث فينبني على ان التقاص هل يحصل في الدينين بنفس الوجوب
ام لا فان قلنا بنفس الوجوب كما وجبا سقطا وان قلنا لا يحصل حتى يتراضيا بها الا بوالد سقط ما
وجب للوارث على الابن القاتل ويبقى للابن القاتل النصف في تركة الجاني وان قلنا ان حق الذي
لم يقتل في تركة الجاني لا على اخيه فلورثة الجاني على الابن القاتل تامة ولو في تركة الجاني نصف الدية
فيقع النصف في التقاص وما اخذ وارث الجاني منه النصف ولو ان الذي لم يقتل اخاه لا غ لانه لا
له عليه ولو ابرأ وارث الجاني صح ولو سقط وارث الجاني الدية عن الابن القاتل فان قلنا يحصل التقاص
بنفس الوجوب فقد سقط النصف كما وجب ويؤثر الاسقاط في النصف الاخر فلا يبقى لاحدهما على الاخر
شيء وان قلنا لا يقع التقاص الا بالتراضي سقط حق الوارث باسقاطه ويبقى للابن القاتل نصف الدية
في تركة الجاني قوله ويبنبغي للحاكم ان يحضر عند الاستيفاء شاهدين فطنين احتياطا ولاقامة الشهادة
ان حصلت مجاحدة ويتبين الاله لئلا يكون مسموما حصوصا في قصاص الطرف ولو كان مسموما منها
جناية بسببه ضمنه ويمنع من الاستيفاء بالاله الكالة تجنبا للتعذيب ولو فعل اساء ولا شيء
عليه واما يقتص الا بالسيف ولا يجوز التمثيل به بل يقتصر على ضرب عنقه ولو كانت جنايته بالتحريق
او التغريق او بالرضخ واجرة من يقيم الحدود من بيت المال فان لم يكن فعلى المجني عليه في هذه
الجملة مسائل احدها يستحب للامام ان يحضر عند استيفاء القصاص شاهدين عادلين بمواقعه
وشرائطه احتياطا في الدماء ولئلا ينكر المقتص الاستيفاء ولئلا يحتاج الى القضاء
بنية عليه على تقدير ان يكون الترافع ليخرج عن عارض التهمة المستندة الى القضاء بعلمه الثانية
لا يجوز الاستيفاء بالالة المسمومة لانه يفسد البدن ويقتضي الى القطع ويتعذر الغسل والدفن
لما فيه من هتك الحرمة ولو لم يحصل ذلك فيه عادة لا يعيد الدفن احتمل جوازه ولكن لانه ليس

فيه زيادة عقوبة وتفويت والاولى عدم المنع ولو كان القصاص في الطرف فلا اشكال في تحريمه لان
المقصود معه بقاء النفس والسم يجهز عليه غالبا ولو فرض استيفاؤه بالمسموم ومات المقتص منه فلا
قصاص لانه مات من مستحق وغيره فيجب نصف الدية على المستوفي ان كان هو الولي ولو علم
ان مثله يوجب الموت اقتص منه بعد ان يرد عليه نصف الدية ولو كان المستوفي غير
الولي فالضمان على الولي ان دفع اليه الالة المسمومة وهو لا يعلم ولو علم فكالولي الثالثة ينبغي
عن حال السيف لئلا يكون الاقتصاص بالصارم لا بالكال الذي يعذب وقد روي انه قال اذا قتلتم فاحسنوا
القتلة ولو قتل بالكال اساء ولا شيء عليه ولكن يعزر على فعل المحرم ولو قتل الجاني بسيف كال
بالصارم عندنا لا يصح عملا بالعموم ويحتمل مثله كما كان يحكم الامر بالعقوبة المماثلة الرابعة يتعين
الاستيفاء بضرب العنق بالسيف سواء كانت جنايته به ام بغيره من التغريق والتحريق والضرب بالحجر
وغيرها عند اكثر الاصحاب لان المقصود بازهاق الروح وهو متحقق بذلك ولانه زيادة عليه مثله
منهي عنها وقال ابن الجنيد يجوز قتله بمثل القتلة التي قتل بها لقوله تعالى فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى
عليكم وما روي عن النبي صلى الله عليه وآله انه قال من حرق حرقناه ومن غرق غرقناه وروي ان يهوديا رضخ
جارية بالحجارة فامر صلى الله عليه وآله فرضخ راسه بالحجارة ولان المقصود من القصاص التشفي وانما يكمل اذا قتل القاتل
بمثل ما قتل به وهذا القول لا بأس به وان كان الاشهر خلافه وعلى تقديره يستثنى ثلث صور ١ اذا
قتله بالسحر فيقتص منه بالسيف لان عمل السحر محرم ولعدم انضباطه واختلاف تأثيره ٢ اذا قتل
باللواط وكان مما يقتل غالبا او بعضده فانه يقتل بالسيف لانه قتل بفعل محرم في نفسه فيقتل
بالسيف كما لو كان قتل بالسحر وفي وجه للعامة انه يدس خشبة في دبره من الله ويقتل بها
تحقيقا للمماثلة بقدر الامكان ٣ اذا اوجره خمرا حتى مات وكان ذلك على وجه يوجب القصاص
فانه يقتل بالسيف وفي مذهب ما ذكر مثله ما الوجه اوجره خلاء او شيئا نجسا ومثل ذلك الوجه
يوجره ماء او خلا او شيئا حلالا الى ان يموت الخامسة ينبغي للامام ان يقيم الحدود
ويستوفي القصاص باذن المستحقين ان يرزقه من بيت المال فان لم يكن عنده منه شيء او

او احتاج اليه لما هو اهم منه كالجهاد ففي ثبوت اجرته على المقتص له او المقتص منه قولان اظهرهما وهو
الذي قطع به المصنف الاول لانه لمصلحته والواجب على الجاني تسليم نفسه لا نفس الفعل والثاني انها
على المقتص منه لانه حق موروث عليه فهو كمن عليه مؤنة التسليم كما ان اجرة الكيال على البائع
واجرة وزان الثمن على المشتري ولعل هذا اظهر وعلى هذا لو قال الجاني انا اقتص من نفسي ولا اودي
الاجرة ففي تمكينه منه وجهان من حصول الغرض وكون المقصود التشفي وهو لا يتم بذلك وربما علل بانه لا يقع
على الوجه المطلوب شرعا فانه اذا مسه الحديد ربما تباطأ ولم يحصل الزهوق الا بالجز لتعذيبه نفسه
تعذيبا شديدا وهو ممنوع منه قوله ولا يضمن المقتص سراية القصاص نعم لو تعدى ضمن فان قال تعمدت
اقتص منه وان قال اخطأت اخذت منه دية العدوان ولو خالفه المقتص منه في دعوى
الخطاء كان القول قول المقتص مع يمينه اذا اقتص الولي او غيره باذنه او حيث يجوز المبادرة
اليه بدونه فلا ضمان على المستوفي لما يحصل بسرايته حيث لا يتعدى الحق الثابت له لصحيحة محمد بن
مسلم عن ابي جعفر عليه السلام قال من قتله القصاص بامر الامام فلا دية له في قتل ولا جراحة وحسنة الحلبي
عن ابي عبد الله عليه السلام قال ايما رجل قتله الحد او القصاص فلا دية له ومن زيد الشحام قال سألته يعني ابا عبد الله
عن رجل قتله القصاص هل له دية فقال لو كان ذلك لم يقتص من احد ابدا اذا لم يزد عن حقه
ولا لانه لم انه استحق قصاصا من العمد عدية مع الخطاء او القول قوله فاصلا لوصفين لان ذلك
لا يعلم الا من قبله قوله اذا كان له اولياء لا يولى عليهم كانوا شركاء في القصاص فان حضر بعض وغاب
الباقون قال الشيخ للحاضر الاستيفاء بشرط ان يضمن حصص الباقين من الدية وكذا لو كان بعضهم
صغارا وقال لو كان الولي صغيرا وله اب او جد لم يكن لاحد ان يستوفي حتى يبلغ سواء كان القصاص
في النفس او الطرف وفيه اشكال والاولى ان يحبس القاتل حتى يبلغ الصبي ويعقل المجنون وهو اشد اشكالا
من الاول قد تقدم القول في جواز مبادرة احد الاولياء بدون اذن الباقين سواء كان غيره
حاضرا ام غائبا وانه يضمن حصصهم من الدية واما الاشكال على تقدير كون الولي مولى عليه في
تأخير الاستيفاء الى ان يبلغ فمنشأه من ان الحق له وهو قاصر عن اهلية الاستيفاء فيتعين تأخيره

الا ان يكمل ومن ان الولي مسلط على استيفاء حقوقه من المصلحة وسقاها وهو اتق ... على القول بالمنع نفذ
حكم الشيخ مجيبا للقائل الى ان يكمل المولى عليه وهو عند المص اشد اشكالا من السابق لان القود
على القائل باصل الشرع هو القود والدية على تقدير الاتفاق عليهما كما مر فالحبس حتى يحار ... من
الموجب ولا موجب له ومن ان فيه حفظا لحق الطفل والقول بقاء الاول والاصح الاول **قوله** ولو اختار بعضهم
الدية واجاب القاتل جاز فاذا سلم القاتل على رواية والمشهور انه لا يسقط بل للاخرين القصاص بعد
ان يردوا عليه نصيب من فاداه المشهور بين الاصحاب ان عفو بعض الاولياء على مال او مجانا
لا يسقط حق الباقين من القصاص لكن على من اراد القصاص ان يرد على المقتول منه نصيب
من عفا من الدية لاصالة بقاء الحق وعموم قوله تعالى فقد جعلنا لوليه سلطانا ولان الدية صادقة على كل
واحد ولصحيحة ابي ولاد الحناط قال سالت ابا عبد الله ع عن رجل قتل وله اب وام وابن فقال الابن
انا اريد ان اقتل قاتل ابي وقال الاب انا اعفو وقالت الام انا اخذ الدية فقال فليعط الابن
ام المقتول السدس من الدية ويعطي ورثة القاتل السدس من الدية حق الاب الذي عفا وليقتله
والرواية الدالة على سقوط القود بعفو البعض متعددة وكانه اراد بها الجنس ومنها صحيحة
عبد الله ... قال سالته عن رجلين قتلا رجلا عمدا وله وليان فعفا احد الوليين فقال اذا عفا بعض
الاولياء درئ عنهما القتل وطرح عنهما من الدية بقدر حصة من عفا وادوا الباقي من اموالهما
الى الذي لم يعف وقريب منها رواية زرارة عن ابي جعفر ع وغيرهما وليس فيها تصريح بطلب الاخر
الدية بل بالعفو لان موجب العمد لما كان هو القصاص وطلب الدية عفو من العفو ... العفو
عفى عنه مطلقا ان جعلنا الواجب احد الامرين والعمل على المشهور **قوله** ولو امتنع من بذل
نصيبه من الدية جاز لمن اراد القود ان يقتص بعد رد نصيب شريكه اي امتنع القاتل
من عفى على مال نصيبه من الدية لم يمنع ذلك الولي الاخر من القود بل له ان يقتص منه وان منعنا
من مبادرة احد الشريكين بدون اذن الاخر لان عفو شريكه على الدية اسقط حقه من القود
ولو لم يكن صرح بالعفو بل اقتصر على طلب الدية احتمل توقف مبادرة شريكه على اذنه على القول باشتراطه

باشتراطه لاصالة بقاء حقه وعلى التقديرين لو بادر وقتل غرم لشريكه مقدار نصيبه من الدية **قوله** ولو
عفا البعض لم يسقط القصاص وللباقين ان يقتصوا بعد رد نصيب من عفى على القاتل هذا مذهب الاصحاب
وقد تقدم في صحيحة ابي ولاد ما يدل عليه وروى جميل بن دراج عن بعض اصحابه رفعه الى امير المؤمنين ع في رجل
قتل وله وليان فعفا احدهما وابى الاخر ان يعفو قال ان العفو جائز وان اراد ان يقتله قتله ورد نصف
الدية على اولياء المقتول المقاد منه وذهب جماعة الى ان عفو بعض الاولياء يسقط القصاص لكن لم يعف
ويثبت له نصيبه من الدية لان القاتل استحق بعضه والقتل لا يتبعض وهو مروي عما يقع عند اسحق بن عمار
عن الصادق ع عن ابيه ان عليا ع كان يقول من عفا عن الدم من ذي سهم فان عفوه جائز وسقط الدم
ويصير دية ويرفع عنه حصة الذي عفا حصة الذي عفا وفي الطريق ضعف والمذهب هو الاول **قوله** اذا
اقر احد الوليين ان شريكه عفا عن القصاص على مال لم يقبل على الشريك ولا يسقط القود حق احدهما وللمقر
ان يقتل لكن بعد ان يرد نصيب شريكه فان صدقه فالرد له والا كان للجاني والشريك على حاله في شركة القصاص
اذا اقر احد الوليين بان شريكه عفا عن القصاص على مال فان صدقه الشريك سقط حقه من القود وصار
حكمه كالسابق فيجوز قتل الاخر بعد رد نصيب العافي من الدية على المقتول ويلزم الجاني ما عفى عليه الشريك
اما مطلقا او مع رضاه فان امتنع من بذله الى العافي فليس للاخر رد نصيب شريكه عليه وان كذبه لم ينفذ اقراره
في حقه لانه اقرار في حق الغير لكن ينفذ في حق نفسه بالنسبة الى ما يترتب عليه فان لا يزعم بحسب نفسه انه
لا يجوز له قتل الجاني الا ان يرد عليه نصيب السابق من الدية اما على الجاني او على العافي على تقدير
عدم وصوله اما مع ... فيبقى الحق لهما فان اتفقا على القتل وباشره المدعي عليه فذاك وان باشره
المقر لم يرد على اولياء الجاني فضل حصة المقر من الدية لا المال الذي زعم انه عفى عليه وكذلك
الشريك المنكر باخذ نصيبه من الدية من مال الجاني لفوات محل القصاص ومن الشريك نظرا الى اعترافه
له بالاستحقاق وان ادعى الجاني اذا لم يدفعوا اليه حقه يكون هو الذي يؤدى اليه لا ما اليه ويقول الشريك
انما مبني على عدم وقوع القصاص او يريد شريكه القصاص فاشتمل القود واخذه عوض النفس للذمة لا استحقاقه
على نقديرهما ... **قوله** اذا اشترك الاب والاجنبي في قتل ولده او المسلم والذمي في قتل ذمي فعلى الشريك القود

ويقتص المذهبيان يرد عليه الاخر نصف ديته وكذا لو كان احدهما عامدا والاخر خاطئا كان القصاص على العامد
بعد الرد من العاقلة وكذا لو شاركه سبع لم يسقط القصاص لكن على الولي نصف دية الجنايات ...
الجاريه الواردة على الواحد المستعقبة للموت ان كانت بحيث يجب القصاص على الشركاء وان كان القصاص
ببعضها دون بعض لعدم الوجوب اسبابها ان يكون جناية بعضهم ضعيفة فلا يؤثر فيها لزهوق كالحد
الخفيفة لا اعتبار بها وكانه لم يوجد سوى الجناية الباقية ومنها ان يغلب حصتها بفوته بحيث يقطع
بنسبة الزهوق الى سائر الجنايات كما اذا جرح اثنان وجاعه ثم جاء اخر وجز الرقبة فقصاص النفس على
والباقون جارحون يتعلق بفعلهم مقتضاه من قصاص او دية ومنها ان يكون امتناع القصاص على بعضهم
لكون فعله خطا كما اذا جرحه احدهما عمدا والاخر خطا او يكون امتناع القصاص على بعضهم لمعنى في نفسه
اما مع كونه مضمونا كما اذا شارك الاب اجنبيا في قتل الابن او المسلم الذمي في قتل الذمي او مع كونه غير مضمون
كما اذا شارك العامد سبعا او لنفسه جنابا وعقرب ومع ... فان ذلك لا دي عندنا ان القصاص في هذه الفروض
كلها انما يثبت على من يجب عليه القصاص لو انفرد بعد ان يرد عليه نصف ديته في غالب الشركة ولا قصاص على الخاطي
ولا على الاب ولا على المسلم كما لو انفردوا لانه قتل بسببين احدهما يوجب القصاص فيقتص منه كما لو انفرد ولا يسقط
هذا الواجب بسبب الشركة كما لو شارك من يقتص منه ويلزم الاخر موجب جنايته ويرد على من يقتص منه
وما زاد على فعله وخالف في كل واحد من هذه الفروض بعض العامة فمنهم من لم يخالف في الشركة العامد
الخاطئ انه لا قود على احدهما والحقوا بهما لو كان احدهما عامدا والاخر شبه العمد ومنهم من قال الشريك الاب
انه قصاص على احدهما ووافقنا في مسالة الخاطئ والعامد ومنهم من الحق شريك السبع بشريك الخاطئ
في نفي القصاص عنه والى خلافهم اشار المص بقوله ويقتص المذهبيان **قوله** للمحجور عليه استيفاء
القصاص لاختصاص الحجر بالمال الى قوله ولو قتل وعليه دين فان اخذ الورثة الدية صرفت في ديون المقتول
ووصاياه كما له وهل للورثة استيفاء القصاص من دون ضمان ما عليه من الديون قيل نعم تمسكا بالاية وهو
اولى وقيل لا وهو مروي هنا مسالتان ا اذا كان مستحق القصاص محجورا عليه نظر ان كان مسلوب العبارة
كالصبي والمجنون فعفوه لغو وان كان الحجر عليه لحق غيره كالمحجور عليه للفلس فان له ان يقتص ولو عفى عن القصاص سقط

سقط واما الدية فان قلنا موجب العمد احد الامرين فليس له العفو عن المال واذا تعين المال
فالعفو عن القصاص صرف الحجر لما به ولا نكلف تحصيل القصاص او العفو ليصرف المال الى الديان وان قلنا
بالمشهور من ان موجب العمد القود فان عفى على المال ثبت المال وان عفى مطلقا فكذلك ولا تثبت
الدية ان قلنا ان العفو المطلق يوجب الدية كما نقلناه عن الاصحاب وان قلنا لا توجبها لم يثبت ولا
يكلف العفو على مال لانه تكسب وليس على المفلس التكسب لما عليه من الدين كما مر واما المحجور
عليه لسفه وهو المبذر فيصح منه اسقاط القصاص واستيفاؤه وفيما يرجع الى الدية حكمه حكم المفلس
في عدم صحة العفو عنه **ب** اذا قتل الشخص عمدا وعليه دين فان اخذ الورثة الدية صرفت في ديون
المقتول ووصاياه كغيرها من اموله لانه تقدم غير مرة من ان الدية في حكم مال الميت سواء وجبت
اصالة او صلحا وهل للورثة استيفاء القصاص مع بذل الجاني الدية من دون ضمان ما عليه
من الديون او ضمان مقدار الدية فيما فيه قولان احدهما وهو الذي اختاره المص ومثله ابن ادريس
وبعده من في اكثر كتبه نعم لان موجب العمد القصاص واخذ الدية اكتساب وهو غير واجب على
الوارث في دين مورثه ولعموم قوله تعالى فقد جعلنا لوليه سلطانا وقوله تعالى النفس بالنفس
والثاني انه لا يجوز لهم القصاص الا بعد ضمان الدين ضمانا للدية او الدية ان كانت اقل منه
وقبل ليس العفو اتيهم بدونه لرواية عبد الحميد بن سعيد قال سالت ابا الحسن الرضا ع عن
رجل قتل وعليه دين ولم يترك مالا واخذ اهله الدية من قاتله عليهم ان يقضوا الدين قال نعم
قلت وهو لم يترك شيئا فقال اما اخذوا الدية فعليهم ان يقضوا عنه الدين ورواية ابي بصير عن ابي
عبد الله ع في رجل يقتل وعليه دين وليس له مال فهل للاولياء ان يهبوا دمه لقاتله فقال
ان اصحاب الدين هم الخصماء للقاتل فان وهب اولياؤه دمه للقاتل فجائز وان ارادوا القود
فليس لهم ذلك حتى يضمنوا الدين للغرماء واجاب المص في النكت عن الرواية
بضعف السند وندورهما فلا تعارض الاصول وحملها الطبرسي على ما اذا بذل القاتل الدية
فانه يجب حينئذ قبولها ولا يجوز للاولياء القصاص الا بعد الضمان فانه لم يبذلها جاز القود من غير

ضمان ولا يشهد الجواز مطلقا قوله اذا قتل جماعة على التعاقب ثبت لولي كل واحد منهم القود
ولا يتعلق حق واحد بالاخر فان استوفى الاول سقط حق الباقين لا الى بدل على تردد ولو بادر
احدهم فقتله فقد اساء وسقط حق الباقين وفيه اشكال من حيث تساووا في كل في سبب الاستحقاق
اذا قتل الواحد جماعة فان كان قتلهم دفعة واحدة بان هدم عليهم بناء او جرحهم وماتوا معا لم يكن
احدهم اولى بالقود من الاخر بل ان اجتمعوا في الاستيفاء فقتلوه استوفوا حقوقهم وان تشاحوا
بالقرعة او مطلقا استوفى حقه لان له نفسا مكافئة وفي استحقاق الباقين في الدية وجهان
من ان الواجب في العمد القصاص وقد فات محله ومن استلزامه ان يطل دم امرئ مسلم فينتقل الى
بدلها وهو الدية ان لم يكن الواجب ابتداء احد الامرين والا فالاول اختيار الشيخ والثاني
هو الاجود وما ذكرناه يظهر وجه التردد وهل لبعضهم طلب القود وللباقين الدية وجهان ايضا
وان قتلهم على التعاقب ثبت لكل واحد منهم القود لكن هل يقدم السابق في الاستيفاء ام
ام يستوون وجهان من ان السابق قد استحق القصاص منفردا من غير معارض قبل تعلق حق
الباقين فيحصل له فاخذ الدية للباقين لا اشكال السابق ومن ان السبب الموجب لاستحقاق
القصاص هو قتل النفس المكافئة عمدا ظلما وهو متحقق في الجميع فيستوون فيه ويقدم احدهم بالقرعة
او باجتماعهم على الاستيفاء كما مر وعلى كل تقدير فان بادر احدهم واستوفى وقع موقعه لان له
نفسا مكافئة فقد استوفى تمام حقه من غير زيادة وان اساء حيث لم يكن هو السابق
على القول بتقديمه او لم نقل بالتخيير ويبقى الاشكال في سقوط حق الباقين من حيث فوات
متعلق القصاص او الانتقال الى الدية وهو الاجود قوله لو وكل في استيفاء القصاص فعزله
قبل القصاص ثم استوفى فان علم فعليه القصاص وان لم يعلم فلا قصاص ولا دية اما لو عفى الموكل
ثم استوفى ولما يعلم فلا قصاص ايضا وعليه الدية للمباشرة ويرجع بها على الموكل لانه غار وقد سبق
ان التوكيل في استيفاء القصاص جائز والخلاف فيما لو عزل الموكل الوكيل في غيبته هل ينعزل بمجرد
العزل ام يتوقف على علمه بالعزل وما في معناه فاذا وكل في القصاص واستمر على ذلك الى ان استوفاه

استوفاه وقع موقعه للموكل وان رجع في الوكالة فان علم الوكيل بالعزل قبل الاستيفاء لم يجز
له بعد ذلك الاستيفاء فان فعل فعليه القود كما لو استوفى الاجنبي وان لم يعلم بالعزل فان قلنا
لا ينعزل بدون العلم به وما في معناه وقع الاستيفاء موقعه ايضا كما لو فعله قبل العزل وان
قلنا بانه ينعزل بنفس العزل فلا قصاص على الوكيل لانه فعل فعلا ماذونا فيه شرعا ظاهرا
وفي وجوب الدية والرجوع بها على الموكل حيث غره وجهان ياتي مثلهما في العفو وان لم يعزله
لكن عفى عن القصاص فان كان بعد استيفاء الوكيل فلا حكم له وان كان قبله فان علم به قبل
القتل ثم قتل فعليه القصاص كما لو قتله وان كان جاهلا فلا قصاص لانه محق في الظاهر على الاصل
واذن الشارع له فيه فان ادعى على الوكيل العلم بالعفو فانكر صدقه بيمينه فان نكل حلف الوارث
واستحق القصاص واما الدية ففي وجوبها وجهان احدهما لا يجب لانه على تقدير خروج الامرين
بيده فوقع لغوا ولان القتل مباح له في الظاهر فلا يتجه التضمين به واصحهما وهو الذي قطع به المصنف
لانه بان انه قتل بغير حق لانه لم يعلم العفو ولولا جهله وجب عليه القصاص فاذا جهله وجبت الدية كما لو قتل
من ظنه مرتدا فبان انه رجع الى الاسلام وكما لو قتل في صف المشركين من حسبه كافرا فبان مسلما
اسيرا ووجه المشابهة ان الوكيل هنا قتل على ظن بقاء القصاص وهو ظاهر الحال كما ان القتل
هناك مبني على ظن ظاهر الكفر وهو كون الواقف في صف الكفار كافرا لكن هناك قيل يجب
الدية في بيت المال ولا ياتي هنا ثم ان قلنا بوجوب الدية وجبت الكفارة وان لم نوجب الدية
ففي الكفارة وجهان لعدم استناده الى اذن الحاكم ثم الدية الواجبة تعلق دال الوكيل لورثة الجاني
لا تعلق للموكل بها بخلاف ما اذا ثبت القصاص لاثنين فبادر احدهما وقتله فانه يجب وعليه نصف
الدية للاخر كما مر والفرق ان القاتل هناك اتلف حق اخيه فتعلق الاخر ببدله والوكيل هنا قتل
بعد سقوط حق الموكل فاذا غرم على العافي فيه وجهان احدهما وهو الذي قطع به المصنف الرجوع
لانه غره كما اذا قدم الغاصب الطعام المغصوب الى غيره فاكله فان قرار الضمان على الغار والثاني
العدم لانه محسن بالعفو غير ملتزم بخلاف المتصرف في الطعام المغصوب ويمكن الفرق بين ما اذا امكن

الموكل اعلام الوكيل فلم يفعل وعدمه فيحصل العذر والرجوع عليه في الاول دون الثاني واذا
قلنا بالرجوع فهل لولي الجاني ان ياخذ الدية ابتداء من العافي فيه وجهان اما الكفارة فلا رجوع
بها وجها واحدا لان الكفارة فلا رجوع واعلم ان كان الموكل قد عفى مجانا او مطلقا لا يوجب الدية
فلا شيء وان عفى على الدية او قلنا ان اطلاق العفو يوجبها فالدية في تركة الجاني ان اوجبنا
قتل الوكيل الدية وان لم يوجب واهدرنا دم الجاني فلا دية للموكل لخروج العفو على هذا التقدير
عن الافادة ووقوعه لغوا قوله لا يقتص من الحامل حتى تضع ولو تجدد حملها بعد الجناية فان ادعت
الحمل وشهد لها القوابل ثبت وان تجردت دعواها قيل لا يؤخذ بقولها لان فيه دفعا للولي
عن السلطان ولو قيل يؤخذ كان احوط فهل يجب على الولي الصبر حتى يستقل الولد بالاغتذاء
قيل نعم دفعا للمشقة باختلاف اللبن والوجه تسلط الولي ان كان للولد ما يعيش به غير لبن الام والتاخير
ان لم يكن المراة الحامل لا يقام عليها القصاص في النفس ولا في الطرف ولا حد حتى تضع
لما في اقامتها من هلاك الجنين او الخوف عليه والجنين بريء لا يهلك بجريمة غيره ولا فرق بين
ان يكون الولد من حلال او حرام ولا بين ان يحدث بعد وجوب العقوبة او قبله واذا وضعت فلا
تستوفى العقوبة ايضا حتى ترضع اللبأ لان المولود لا يعيش الا به على ما اطلقه جماعة وربما
ورد بالوجدان بانه قد يموت الموافق للطلق ويعيش الولد بلبن غيرها ولعله الاغلب لا الاول
بلبن غيرها ولعل الاغلب الاول فيكتفي في اعتباره خوفا مع فقد ضده فيحتمل تاخير الاستيفاء
فيها لزوال الخطر عن المولود وتكميل عيشه ثم اذا ارضعته اللبأ فان لم يكن هناك من يرضع
ولا ما يعيش المولود به من لبن بهيمة وغيره ففي وجوب امهالها الى ان توجد مرضعة او ما يعيش
به وجهان اصحهما ذلك لانه اذا وجب تاخير العقوبة احتياطا للحمل فلان يجب وقد تيقنا
الوضع وجوده وحياته اولى ولو بادر مستحق القصاص الحال هذه فقتلها فمات الطفل احتمل كون
المستوفي قاتل عمدا يلزمه القود كما لو حبس رجلا في بيت ومنعه الطعام والشراب حتى مات كما لو
غصب طعام رجل وكسوته فمات جوعا او بردا والفرق بينه وبين الحالة الاولى امكان حصول الغذاء

في كل وقت وان اتفق العدم ويمكن على هذا ثبوت الدية وانتفاء الامرين معا والوجه الثاني جواز
المبادرة الى قتلها مطلقا من عدم الضمان لانه لا يبالي بالولد كما لو كان للطفل عيال يضيعون لو
اقتص فيها حكمها اذا لم يكن هناك ما يعيش به المولود اصلا ووجد وحال الثاني احدهما اذا
امكنت تربيته بالبهائم بقيا ولبن غيره او بلبن شاة ونحوه ولم يوجد مرضعة راتبة فيستحب
للولي ان يصبر لترضعه لئلا يفسد خلقه ولا ينشؤ نشوء بالالبان المختلفة ولو لم يصبر وطلب القصاص
اجيب في المقدر على ما يحصل به التربية ويحتمل العدم لما ذكر من المشقة والثانية
ان يوجد مرضعة واحدة راتبة وطلب المستحق القصاص ففي اجابته الوجهان والاولى
لاجابة هنا لعدم المشقة او عدمها الناشي من اتفاق اللبن وان لم يكن لهن امر ووجه
العدم كون لبن امه اوفق بطباعه لاعتياده بما دون حينئذ كما ينتظر انقضاء الحد عليها الى استغناء
الولد وقد تقدم وقد تفرقت بين القصاص والحد بان حقوق الله تعالى مبنية على
المساهلة ولذلك يقبل الرجوع عن الاقرار فيها وحقوق الادمي مبنية على الضيق جميع
ما ذكرناه فيما اذا ظهرت مخايل الحمل وكذا الثبت بالاقرار او بشهادة النسوة ولو ادعت المراة
انها حامل فهل يمنع عنها بمجرد دعواها فيه وجهان لا لان الاصل عدم الحمل فلا بد لها من اقامة
البينة يقوم على ظهور مخايله واصحهما نعم لان للحمل امارات تظهر واما رات تخفى وهي ما
تجد هي الحامل من نفسها وتختص بمعرفتها وهذا النوع يتعذر اقامة البينة عليه فينبغي ان
يقبل قولها فيه كالحيض ولانها تدعيه محتملا حقا لا لا يعد فيه فلا وجه للتهجم على ما يهلك
الجنين ان كانت صادقة ولانها منتظرا الى ان تظهر مخايل الحمل فيثبت او يتيقن العدم قوله ولو
قتلت المراة قصاصا فبانت حاملا فالدية على القاتل ولو كان المباشر جاهلا به وعلم
الحاكم ضمن الحاكم اذا قتلت المراة قصاصا فبانت حاملا عمدا بالقتل فان بادر اليها الولي
مستقلا اثم ووجب ضمان الجنين بالغرة او الدية على ما سياتي تفصيله على تقدير موته
بذلك وان امكنه الحاكم او اذن في قتلها قبل الوضع فالكلام في ثلثة مواضع احدها الاثم وهو

يتبع العلم فان علم الحاكم والولي بها حاملا اثما جميعا وان علم احدهما دون الآخر اختص الاثم بمن علم
وان جهلا فلا اثم والثاني الضمان وكيفيته ومقداره باقي فمن علم والثالث فمن يضمن ويتفرع اما
ان يكون الحاكم والولي عالمين بالحال او جاهلين او يكون الحاكم عالما دون الولي او بالعكس ففي
الحالة الاولى يتعلق الضمان بالولي المباشر لانه اقوى واولى بالحالة الحالة عليه من السبب وهذا
هو الذي يقتضيه اطلاق المصنف وغيره وفيه وجهان آخران احدهما ان الضمان يتعلق بالحاكم
لان الاجتهاد والنظر اليه والبحث والاحتياط عليه وفعل الولي صادر عن رأيه واجتهاده فهو
كالآلة والثاني ان الضمان عليهما بالسوية لان الاول مباشر وامر الحاكم كالمباشرة فيشتركان
في الضمان وفي الثانية وهي ما اذا كانا جاهلين فيضمن عليه الضمان الوجوه الثلاثة السابقة و
ظهر من المصنف ضمانا وضمان الولي والثالثة اذا كان الحاكم عالما والولي جاهلا فان اوجبنا
الضمان على الحاكم اذا كانا عالمين فهنا اولى وان اوجبناه هناك على الولي ففيها وجهان اظهرهما
ضمان الحاكم للغرور كما لو اضاف الغاصب بالطعام المغصوب بالطعام غيره والرابعة اذا
كان الولي عالما والحاكم جاهلا فالمشهور ان الضمان على الولي وهو الذي يقتضيه اطلاق
العبارة لاجتماع العلم وقوة المباشرة ويحتمل ضمان الامام لتقصيره في البحث فيشارك المباشر
او يختص كما مر وهو ضعيف وحيث اوجبنا الضمان على الولي فالحكم في كونه او على العاقلة ما هو مختار
في الخطاء وشبهه نظرا الى العلم بالحمل وعدمه وحيث اوجبناه على الحاكم فان كان عالما ففي ماله
وان كان جاهلا فهو من خطاء الحكام ومقرره انه في بيت المال الخامس اذا لم يعلم الامام بالحمل فاذن
للولي ثم علم فرجع عن الاذن ولم يعلم الولي برجوعه فقتل ففي الضمان يبنى على ما
اذا عفا الولي عن القصاص ولم يعلم الوكيل وقد تقدم قوله لو قطع يد رجل ثم قتل آخر قطعناه
اولا ثم قتلناه وكذا لو بدأ بالقتل توصلا الى استيفاء الحقين ولو سرى القطع في المجني عليه
والجاني فلان قطع اليد بدل عن نصف الدية وقيل لا يجب في الجاني لان الدية لا تثبت في العمد
الاصلي وجه تقديم القطع في الموضعين الجمع بين الحقين بخلاف ما لو قدم استيفاء النفس

النفس فان قصاص الطرف يفوت ثم على تقدير سراية القطع الى المجني عليه فان كان قبل القصاص ثبت في
وليه ولولي المقتول في استحقاق القتل وصار كما لو قتلهما وقد سبق حكمه وان كانت السراية
بعد قطع يده قصاصا ففيه اقوال احدها وهو الذي اختاره المصنف ثبوت نصف الدية
لولي المقطوع من تركة الجاني لان قطع اليد وقع بدلا عن نصف الدية فيكمل له عليها ليكون
الجميع عوضا عن النفس والثاني انه لا يجب شيئا لان دية العمد انما تثبت صلحا وسراية العمد
توجب كون القتل عمدا كما تقدم وقد فات محل القصاص والثالث انه يرجع بالدية اجمع لان
للنفس دية على انفرادها والذي استوفاه في اليد وقع قصاصا فلا تتداخل واختار هذا
العلامة في تحريره ومختلفه قوله ولو قطع يديه فاندمل ثم سرت جراحة المجني عليه جاز لوليه
القصاص في النفس لان القصاص في اليدين وقع عوضا عن اليدين فاذا سرى الى النفس كان
كالقاتل عمدا فيقتص منه ولا شيء بقطع اليدين السابق لوقوعه قصاصا وان كان اوله الاستيفاء
لحمل في النفس قوله ولو قطع يهودي يد مسلم فاقتص المسلم ثم سرت جراحة المسلم كان للولي
قتل الذمي ولو طالب بالدية كان له دية المسلم الا دية يد الذمي وهي اربعمائة درهم وكذا
لو قطعت المرأة يد رجل فاقتص ثم سرت جراحته كان للولي القصاص ولو طالب بالدية
كان له ثلاثة ارباعها ولو قطعت يديه ورجليه فاقتص ثم سرت جراحاته كان لوليه القصاص
في النفس وليس له الدية لانه استوفى ما يقوم مقام الدية وفي هذا كله تردد منشاؤه ان للنفس
دية على انفرادها وما استوفاه وقع قصاصا هذا القول المحكي في المسائل الثلاث قبل التردد
للشيخ في ... ووجه الحكم ان المقتول اذا كان مقطوع اليد بجناية عن غير القاتل وقد اخذ ديتها
لا يقطع الجاني الا بعد رد دية اليد واذا اخذت الدية منه فتؤخذ الدية الا دية اليد فكذا
هنا لان كل واحد من المسلم والرجل قد استوفى في عوض ما جني عليه وهو قطع يد الذمي
والمرأة فله الدية الا قدر ما استوفى وفي الثالثة يكون قد استوفى ما يقوم مقام الدية
فليس له غيره كما لو اخذ دية اليدين والرجلين ولانه لو اخذ دية تامة اجتمع له العوض والمعوض

وما زاد في زيادته في الاخيرة ونقيضه في الاولين وهو غير ظاهر ولانه يكون الاستيفاء
قد وقع مرتبا وهو ظلم نعم له القصاص لعدم دخول قصاص الطرف في قصاص النفس هنا
قطعا لسبق الاستيفاء لما في ذلك وليس معناه موضع فيه قصاص لا يمكن العدول عنه
الى الدية الا هنا والمصنف تردد في حكم المسائل الثلاث ومنشاؤه مما ذكره وما اشار اليه
من ان النفس دية على انفرادها وما استوفاه في الاعضاء سابقا وقع قصاصا ولا يمنع اخذ
عوض النفس وتقريره ان العدوان قد حصل من الجاني فيجب مقابلته بمثله او بدله ما لم
يمنع مانع اما حصول العدوان فانه حصل بسرايته مضمونة وحيث المضمون مضمون ولما
وجب المقابلة بالمثل فلقوله تعالى فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى
عليكم والبدل لقوله تعالى فقد جعلنا لوليه سلطانا وثبوت كون الدية بدلا عن النفس شرعا
واما عدم المانع فلانه ليس الا استيفاء البعض في استيفاء القصاص في اليدين والرجلين
وهو بالنسبة الى النفس نقص وذلك غير مانع لان المستوفى وقع قصاصا عن الفعل الاول
لا عن السراية الحادثة فلا يكون له تأثير في اسقاط عن النفس قوله اذا اهلك قاتل العمد
سقط القصاص وهل يسقط الدية قال في المبسوط نعم وتردد في رواية ابي بصير اذا هرب
ولم يقدر عليه حتى مات اخذت من ماله والا فمن الاقرب فالاقرب مبنى المسألة على ان الواجب
في العمد بالاصالة هل هو القود لا غير كما هو المشهور بين الاصحاب ام احد الامرين كمذهب
ابن الجنيد وابن ابي عقيل فعلى الثاني لا اشكال في وجوب الدية بفوات محل القصاص
مطلقا لانها احد الامرين الواجبين على التخيير فاذا فات احدهما تعين الاخر وعلى الاول
هل يقع للقود بدل ام لا اختلف الاصحاب فذهب جماعة منهم الشيخ في كتابيه وابن ادريس
مستندا الى العدم لان الثابت بالاية والاجماع هو القصاص فاذا فات محله فات وذهب
الاكثر ومنهم الشيخ في النهاية وابن زهرة مدعيا الاجماع والقاضي وابو الصلاح الى وجوب
الدية في ماله لعموم قوله تعالى فقد جعلنا لوليه سلطانا وقوله ص لا يطل دم امرئ مسلم

مسلم ورواية البزنطي عن الباقر ع في رجل قتل رجلا عمدا ثم فر فلم يقدر عليه حتى مات قال ان كان له مال
اخذ منه والا اخذ من الاقرب فالاقرب ورواية ابي بصير عن الصادق ع في رجل قتل عمدا ثم هرب فلم يقدر
عليه قال ان كان له مال اخذت الدية من ماله والا اخذت من الاقرب فالاقرب ولا يبطل دم امرئ
مسلم ولانه لو قطع يدا ولا يد له اخذت الدية فكذا في النفس وتردد الشيخ في المبسوط بين القولين لانه حكم
في اول المسألة بالثاني ثم نقل القول الاول عن ابي حنيفة وقال لو قلنا به كان قويا لان الدية لا تثبت
عندنا الا بالتراضي وانما نسب المصنف الحكم الى الرواية لقصورها عنه من حيث السند ولضعفها وعدم
دلالتها على وجوب الدية مطلقا كما ذكره بل على تقدير هربه الى ان مات ويمكن ان يخص الحكم بموضع النص
نظرا الى انه فوت العوض مع مباشرة اتلاف المعوض فيضمن البدل وهذا لا يتم بمطلق موته ويقتصر فيما
اتفق اكثر القائلين به وان كان بعضهم قد جعل مورد الرواية مطلق الهلاك كما جعله المصنف موضوع
الخلاف ثم ظاهر التعليل المذكور بثبوت الدية مع تفويته نفسه يقتضي كون الدية في ماله لا غير فلو
لم يكن له مال سقطت وهذا هو الذي اختاره المتأخرون والروايتان دلتا على وجوبها
في مال الاقربين عند عدم اخذها من ماله وعلى ذلك عمل الاكثر قوله لو اقتص من قاطع اليد
ثم مات المجني عليه بالسراية ثم الجاني وقع القصاص بالسراية موقعه وكذا لو قطع يده ثم قتله فقطع الولي
يد الجاني ثم سرت الى نفسه اما سراية القطع الى الجاني او الى المجني عليه لم تقع سراية الجاني قصاصا
لانها حاصلة قبل سراية المجني عليه وكانت هدرا الحكم في الاول واضح لوقوع القصاص موقعه
بعد وجوبه عليه فيتأدى به القصاص كما لو باشر قتله واما الثاني وهو ما لو تقدمت سراية الجاني
ففيها وجهان اصحهما وهو الذي قطع به المصنف انها لا تقع قصاصا لانه لا يقع موجبه بعد وهو
غير مضمون لانه تلف سائغ والثاني انه يقع موقعه كما لو قطع الجاني يد المجني عليه ثم سرى الى الجاني ثانيا
فانه لا رجوع على تركة الاول بشيء ولانه خرج مماثل فلا يفرق في الحكم احدهما على الاخر ويضعف بما مر وبالفرق
بين القتل والقطع فانه مع القطع مضمون بما بعد ان كان جنيا عليه بخلاف القاطع قصاصا فان قتله
بالسراية السائغ فلا يقوم مقام القتل المعقب له وتماثل الجرحين في الماهية لا يمنع من تخالفهما

في بعض العوارض اذا حصل بتقصيره وهو هنا موجود فان الجرح الاول سبب لازهاق نفس معصوم
فيجب ضمانها وليس للاخر بازاء النفس بل بازاء الطرف وسرايته غير مضمونة فيبقى النفس بغير عوض
ثم على تقديره بعدم قيام السراية عوضا عن نفس المجني عليه هل يلزم الجاني شيء ام لا ينبغي على ما تقدم
من ظن فوات محل القصاص هل يوجب الانتقال الى الدية ام لا فان لم نقل به فلا شيء وان قلنا بالدية
احتمل رجوع ولي المجني عليه على تركة الجاني بنصف الدية لانه استوفى ما يقوم مقام نصف الدية و
ان يرجع بمجموع الدية لان ما استوفاه وقع قصاصا عن اليد قبل ان يتحقق النفس فلما فاتت
النفس على وجه مضمون وجب لها حيث فات محل القصاص تمام الدية وقد تقدم القول في نظيره

قوله لو قطع يد انسان فعفى المقطوع فللولي القصاص في النفس بعد رد دية اليد وكذا لو
قتل مقطوع اليد قتل بعد ان يرد عليه دية يد ان كان المجني عليه اخذ ديتها او قطعت في قصاص ولو
كانت قطعت من غير جناية ولا اخذ لها دية قتل القاتل من غير رد وهي رواية سورة بن كليب عن ابي
عبد الله اما قتل القاطع به فلانه ازهق نفسا مكافئة معصومة فيقتل بها واما رد دية اليد عليه
فلان المقتول ناقص فلا يقتص له من الكامل الا بعد الرد كالمرأة وفي المسألة وجهان احدهما عدم قتل
القاطع اصلا اخذا من ان القتل بعد القطع كالجناية الاولى وقد سبق العفو عن بعضها فليس له القصاص
في الباقي هكذا علله في التذكرة ولا يخفى ضعفه فان القتل احداث قاطع للسراية فكيف يتوهم انه كالسراية
وعلى تقديره فاستلزام العفو عن البعض سقوط القود ممنوع الثاني ان يقتل من غير رد لعموم قوله تعالى
النفس بالنفس وقوله الحر بالحر ولان للنفس بدلا بانفرادها ونقصان اليد يجري مجرى نقص صفة
في الطرف فانه ليس مانعا من القصاص في الطرف فلا مدخل للرد فكذا هنا لانه لو قتل فاقد اليد خلقة قتل
من غير رد مع تحقق النقصان فكذا هنا والمصنف جعل مستند الرد رواية سورة بن كليب الحسنة عن
ابي عبد الله قال سئل عن رجل قتل رجلا عمدا وكان المقتول اقطع اليد فقال ان كان قطعت في جناية
جناها على نفسه او كان قطع يده واخذ دية يده من الذي قطعها فاراد اولياؤه ان يقتلوا قاتله
ادوا الى اولياء قاتله دية يده الذي قيد منها وان شاؤوا طرحوا عليه دية يد واخذوا الباقي قال

قال وان كان يده قطعت من غير جناية جناها على نفسه ولا اخذ لها دية قتلوا قاتله ولا يغرم شيئا وان شاؤوا
اخذوا دية كاملة هكذا وجدناه في كتاب علي عليه الصلاة والسلام وهذه الرواية دالة على حكم الثانية في تتمة
من الاول قوله وكذا لو قطع كفا بغير اصابع قطعت كفه بعد رد دية الاصابع الحكم في هذه كالسابقة ومستنده
رواية الحسن بن العباس بن الحريش عن ابي جعفر الثاني قال قال ابو جعفر الاول لعبد الله بن العباس يا ابن عباس
انشدك الله هل في حكم الله اختلاف قال فقال لا قال فما تقول في رجل ضرب اصابعه بالسيف حتى سقطت فذهبت
فاتى رجل اخر فاطار كفه فاتي به اليك وانت قاض كيف انت صانع قال اقول لهذا القاطع اعطه دية
كفه واقول لهذا المقطوع صالحه على ما شئت او ابعث اليهما ذوي عدل فقال له جاء الاختلاف
في حكم الله ونقضت القول الاول ابى الله ان يحدث في خلقه شيئا من الحدود وليس تفسيره في الارض اقطع
يد قاطع الكف اصلا ثم اعطه دية الاصابع هذا حكم الله عز وجل وفي طريق الرواية ضعف لسهل بن
زياد وجهالة الحسن وعمل بمضمونها اكثر الاصحاب كالشيخ واتباعه ورده ابن ادريس واوجب الحكومة في
الكف ونفى عنه في المختلف البأس قوله ولو ضرب ولي الدم الجاني قصاصا وتركه ظنا انه قتله وكان به رمق فعالج
نفسه وبرئ لم يكن للولي القصاص في النفس حتى يقتص منه بالجراح اولا وهذه رواية ابان بن عثمان عمن
اخبره عن الباقر والصادق عليهما السلام وفي ابان ضعف مع ارسال السند والاولى اعتبار ان ضربه
الولي بما ليس له الاقتصاص به والا كان له قتله كما لو ظن انه ابان عنقه ثم تبين خلافه فظنه بعيد انفصاله
فهنا له قتله ولا يقتص من الولي لانه فعل سائغا والرواية المذكورة رواها ابان بن عثمان عمن اخبره عن احدهما
عليهما السلام انه قال اتي عمر بن الخطاب برجل قتل اخا رجل فدفعه اليه وامره بقتله فضربه الرجل حتى رأى انه
قد قتله فحمل الى منزله فوجدوا به رمقا فعالجوه حتى برئ فلما خرج اخذه اخو المقتول وقال له انت قاتل
اخي ولي ان اقتلك فقال قد قتلتني مرة فانطلق به الى عمر فامر بقتله فخرج وهو يقول يا ايها الناس
قد قتلني والله مرة فمروا به امير المؤمنين عليه السلام فاخبروه خبره فقال لا تعجل عليه حتى اخرج فدخل
على عمر فقال ليس الحكم فيه هكذا فقال ما هو يا ابا الحسن قال يقتص هذا من اخ المقتول الاول
ما صنع به ثم يقتله بأخيه فنظر انه ان اقتص منه اتى على نفسه فعفى عنه وتتاركا وهذه الرواية

ضعيفة بالرجال والارسال وان كان قد عمل بمضمونها الشيخ واتباعه ولذلك اختار المصنف التفصيل
بانه ان كان ضربه بما ليس له الاقتصاص به كالعصا حتى يقتص منه الجاني او الدية وان كان قد ضربه بما كان (بسيف)
كان له قبل من غير قصاص عليه في الجرح لانه استحق عليه ازهاق نفسه وما فعله من الجرح مباح له لانه جرح
بما له فعله والمباح لا يستعقب الضمان كما لو ضرب عنقه وظن انه مات ويمكن حمل الرواية على هذا بان يكون
قد ضربه اخو المقتول بما ليس له قتله به قوله في قصاص الطرف والتساوي في السلامة فلا يقطع اليد الصحيحة
بالشلاء ولو بذلها الجاني ويقطع الشلاء بالصحيحة الا ان يحكم اهل الخبرة انها لا تنحسم فيعدل الى الدية
تفصيا من خطر السراية من شرائط القصاص في الطرف تساويهما في السلامة لا مطلقا لان اليد الصحيحة
تقطع بالعسماء بل المراد سلامة خاصة وهي التي تؤثر التفاوت فيها او تحصل تاثيره كالصحة والشلل فلا
تقطع اليد والرجل الصحيحتان بالشلاء وان رضي به الجاني كما انه لا يقتل الحر بالعبد والمسلم بالذمي وان
رضي الحر والمسلم واما اليد الشلاء والرجل الشلاء فالمشهور انه يرجع فيه اهل الخبرة فان قالوا انها لو
قطعت لم تنسد افواه العروق بالحسم ولم ينقطع الدم فلا تقطع بها لما فيه من استيفاء النفس بالطرف وللمجني
عليه الدية وان قالوا تنقطع فله قطعها ويقع قصاصا كقتل الذمي بالمسلم والعبد بالحر وليس له ان يطلب
بسبب الشلل ارشا ووجه ذلك ان الصحيحة والشلاء متساويان في الجرم والاختلاف بينهما في الصفة
والصفة المجردة لا تقابل بالمال وكذلك اذا قتل الذمي بالمسلم والعبد بالحر لا يجب لفضيلة الاسلام
والحرية شيء وكذا التفصيل في قطع الشلاء بالشلاء والمراد بالشلل في اليد والرجل بطلان العمل حتى تصير
العضو اذا عمل صاحبه كالعدم لا لزمانة ولا الاكلة وان لم يبطل الحس والحركة راسا واعتبر بعضهم بطلانهما
ولذلك تسمى اليد الشلاء ميتة وربما قيل كانت كذلك لا يثبت ولا اثر للتفاوت في البطش بل يقطع
يد الايد بيد الضعيف ورجل المستقيم برجل الاعرج وبالعكس قوله ويقطع اليمين باليمين فان لم
يكن يمين قطعت يساره ولو لم يكن يمين ولا يسار قطعت رجله استنادا الى الرواية وكذا لو قطع
ايدي جماعة على التعاقب قطعت يداه ورجلاه بالاول فالاول وكان لمن يبقى الدية
يعتبر ايضا المماثلة في المحل فانها معتبرة في القصاص وهي في الطرف بمثابة الكفاءة التي تطلق في النفس

في النفس فلا تقابل طرف بطرف من غير جنسه كاليد والرجل والعين والانف واذا اتحد الجنس لم يؤثر التفاوت
في الصغر والكبر والطول والقصر والقوة والضعف والضخامة والنحافة كما لا يعتبر مماثلة النفسين في هذه الامور
والسر في ذلك ان مماثلة النفوس والاطراف في ذلك لا يكاد يتفق فاشتراطها ابطال لمقصود القصاص
وعلى هذا فلا تقطع اليمين باليسرى ولا بالعكس وكذلك الرجل والعين والاذن وغيرها واستثني من ذلك
ما اذا قطع يمينه ولم يكن للقاطع يمين فانه يقطع يساره فان لم يكن له يسار قطعت رجله ومستند الحكم رواية
حبيب السجستاني قال سألت ابا جعفر عليه السلام عن رجل قطع يدي رجلين اليمينين فقال يا حبيب تقطع يمينه
للذي قطع يمينه اولا وتقطع يساره للذي قطع يمينه اخرا لانه انما قطع يمينه اخرا ويمينه قصاص
للرجل الاول قال فقلت ان عليا عليه السلام انما كان يقطع اليد اليمنى والرجل اليسرى قال انما كان يفعل ذلك
فيما يجب من حقوق الله فاما ما يجب من حقوق المسلمين فانه تؤخذ لهم حقوقهم في القصاص اليد باليد
اذا كانت للقاطع يدان والرجل باليد اذا لم يكن للقاطع يدان فقلت له اما توجب عليه الدية وتترك رجله
فقال انما توجب عليه الدية اذا قطع يد رجل وليس للقاطع يدان ولا رجلان فثم توجب عليه الدية لانه
ليست له جارحة يقاص منها والرواية صحيحة السند الى حبيب المذكور اما هو فلا نص على توثيقه وحكم
جماعة من الاصحاب الرواية بحسن الرواية ومحمول على الصحة الاصحاب كما تقدم في نظائره وهذا هو السر في نسبة
المصنف الحكم الى الرواية من غير ترجيح له ولكن عمل بمضمونها الشيخ والاكثر وردها ابن ادريس وحكم بالدية
بعد قطع اليدين لمن بقي وهو اقوى لان قطع الرجل باليد على خلاف الاصل فلا بد له من دليل صالح وهو
منتف وفي قوله تعالى ان النفس بالنفس والعين بالعين الاية ما يدل على اعتبار المماثلة واليد ليست مماثلة
والرجل لليد نعم يمكن تكلف مماثلة اليد وان كانت يسرى لليمين لتحقق اصل المماثلة في الحقيقة
وان تغايرا من وجه قوله ويعتبر التساوي بالمساحة في الشجاج طولا وعرضا ولا يعتبر نزولا
بل يراعى حصول اسم الشجة لتفاوت الرؤوس في السمن الكلام في قصاص الشجة في الراس من
الموضحة وغيرها في المساحة والمحل اما الثاني فسياتي واما المساحة فيعتبر طولا وعرضا فلا
يقابل ضيق بواسع ولا يقنع بضيق عن واسع واما العمق فغير معتبر لان المعتبر اسم الشجة والتساوي

في هذه العرض وقليلا ما تتفق خصوصا مع اختلاف الرؤوس في السمن والضعف وغلظ الجلد ورقته فيقطع
النظر عنه كما يقطع النظر عن الصغر والكبر في الاطراف وذهب بعض الشافعية الى اعتبار النسبة
في العمق ايضا قوله ولا يثبت القصاص فيما فيه تغرير كالجائفة والمأمومة الى قوله فلا يثبت في الهاشمة
ولا المنقلة ولا في كسر شيء من العظام لتحقق التغرير لما كان الغرض من القصاص في الاطراف استيفاء
الحق مع بقاء النفس لبقاء هذا الحق عليه اعتبر فيه ان لا يكون فيه تغرير بالنفس وان يمكن استيفاء
المثل فلا يثبت في الجائفة للمعنى الاول ولا في كسر العظام للمعنى الثاني لان كسر العظم مطلق
لا تغرير عنه لكن لا وثوق فيه باستيفاء المثل وظاهر الاصحاب الاتفاق فيما يمتنع فيه القصاص على الدية
مطلقا وجوز بعضهم الاقتصاص على ما دون الجائفة من الشجاج التي لا تغرير فيها واخذ التفاوت بينهما
وبين الاستيفاء فاذا اوضح واسرع مع الهشم له ان يقتص في الموضحة ويأخذ للهشم ما بين الموضحة
والهاشمة وهو خمس من الابل ولو اوضح ونقل فللمجني عليه ان يقتص في الموضحة ويأخذ ما بين ارش
الموضحة والمنقلة وهو عشر من الابل والمذهب هو الاول لان الاستيفاء على هذا الوجه ليس بمثل قوله
وهل يجوز الاقتصاص قبل الاندمال قال في ط لا لانه لا يؤمن من السراية الموجبة لدخول الطرف
فيها وقال في الخلاف بالجواز مع استحباب الصبر وهو اشبه قد اختلف كلام الشيخ في جواز الاقتصاص
قبل الاندمال من حيث عموم قوله تعالى والجروح قصاص وقوله فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى
عليكم الشامل للحالين ومن امكان السراية الموجب لدخول الطرف في النفس فيقع الاستيفاء
السابق بغير حق والاول اقوى قوله ولو قطع عدة من اعضائه خطاء جاز اخذ دياتها ولو كانت
اضعاف الدية وقيل يقتصر على دية النفس حتى يندمل ثم يستوفي الباقي او يسري فيكون له ما اخذ
هو اولى لان دية الطرف تدخل في دية النفس وفاقا اذا قطع اعضاء متعددة بما يزيد دياتها عن دية
النفس فان كان ذلك عمدا فموضع البحث هنا تقدم الخلاف في جواز الاقتصاص قبل الاندمال وان
اختار الدية او كانت خطاء توجب الدية بالاصالة ففي جواز اخذ دياتها الجميع او ما زاد عن دية
النفس وان لم يأخذ الجميع قولان اشهرهما وهو الذي اختاره الشيخ في ط ومال اليه المص هنا العدم

العدم بل يقتصر على دية واحدة لاحتمال ان لا يعلم هنا استحقاق الباقي لجواز السراية ودية الطرف تدخل
في دية النفس اتفاقا فلا يتسلط على ما لم يجده والثاني الجواز عملا بالاستحقاق الحالي واصالة
عدم طريان المسقط ولانه كان لكل الطريان اوجدهما موجبا لزوال ما ثبت في الواقع لكانت القوة
وهو غير جائز ولانه لولاه لم يستقر استحقاقا لا ويمكن براءة المستحق الا ويمكن براءة المستحق عليه منه والثاني
باطل والاول يستلزم منع المستحق عليه منه والثاني باطل لانه يستلزم منع المستحق عن حقه المالي بمجرد التشهي
مع ثبوت موجبه وللشيخ قول في سقوط المال في المسألة قول ثالث هو جواز المطالبة بدية نفس
لعدم الاستقرار لا بعد الاندمال قوله ولو قطع عين انسان فعل له قطع عين الجاني بيده والاولى
ان يعطى الحديدة يستوفي فانه اسهل هذا التعيين على وجه الخلاف بل المرجع فيه الى نظر الحاكم ولو بادر المجني عليه
فاستوفى وقع موقعه وان اساء كان يجد بيده ام بغيرها قوله ولو كانت الجراحة تستوعب عضو الجاني
وتزيد عنه لم يخرج في القصاص الى العضو الاخر واقتصر على ما يحتمله العضو في الزائد بنسبة المتخلف
الى اصل الجرح ولو كان المجني صغير العضو فاستوعبته الجناية لم يستوعب في المقتص واقتصر على قدر
مساحة الجناية هذا كالتتمة لقصاص الشجاج من حيث المحل وقد تقدم ان المعتبر فيها مقدارها طولا وعرضا
وانما يتم ذلك مع مساواة عضو الجاني للمستوفي مساحة فلو كان راس الشاج اصغر استوعبنا
راسا ولا ينزل الى امام الناصية في الوجه ولا الى القفا فانهما عضوان غير الراس ولا يكتفي بهذا بل
يأخذ المتخلف بنسبته الى مجموع الجرح من الدية فلو كان المستوفي من جميع راسه بقدر الثلثين اخذ ثلث
دية ذلك الجرح كما لو قطع ناقص الاصابع يد كامل الاصابع فانه يقطع يده الناقصة ويؤخذ دية
الاصبع الناقصة وعند بعض العامة لا يأخذ شيئا من الارش مع القصاص بل يتخير في الابتداء بين
ان يقتص براسه كما يكتفي باليد الصغيرة في مقابلة الكبيرة وبين ان يدع القصاص ويأخذ الدية وفرقنا
واكثر ائمتنا الفاضل الاول وغيره من قبل الشبهة المذكورة اليد الصغيرة حيث يكتفى بها في مقابلة الكبيرة
بان ما به التفاوت بين اليدين على تجرده لا يقصد وما به التفاوت بين الشجتين على تجرده شجة فلا
يجعل تابعا وايضا فالمرعي هنا اسم اليد وهنا المعتبر المساحة لا ترى انه يد الصانع ولو كانت اكثر نفعا

وراس الشاج لو كان اكبر لا يستوعب بل يؤخذ منه بقدر ما اخرج بالمساحة ويفوض محل الابتداء
اليه او الى الحاكم ويبتدئه من حيث ابتدأ الجاني او من اي جوانبها اختير ولو ان الجاني لم يوضح جميع
الراس بل اوضح طرفا منه وصحت ناصيته ولم يبلغ مساحة الموضحة حتى يكمل من باقي الراس لان
الراس كله عضو واحد وان اختص بعضه باسم خاص فلا فرق بين مقدمه ومؤخره ويحتمل
عدم جواز مجاوزة الموضع كما لا يجوز النزول الى الوجه والقفا لتكميل موضحة الراس قوله
ولو قطعت اذن انسان فاستوفى ثم الصقها المجني عليه كان للجاني ازالتها لتحقق المماثلة وقيل لا
مثله وكذا الحكم لو قطع بعضها ولو قطعها معلقة بجلده ثبت القصاص لان المماثلة ممكنة هنا
مسائل الاولى اذا قطع اذن انسان فالصقها المجني عليه بحرارة الدم فالتصقت لم يسقط
القصاص ولا الدية على الجاني لان الحكم يتعلق بالابانة وقد وجدت لكن لا تصح صلوته للملصق
حتى يبين ما الصقه لان الاذن المبانة صارت نجسة حيث انها قطعة ابينت من حي
وهل للجاني طلب ازالتها لاجل ذلك بل لتحقق المماثلة قال المص وجماعة نعم والتعليل الاول اجود
وتظهر الفائدة فيما لو كان الالصاق قبل الاستيفاء فللجاني الامتناع من القصاص الى ان
يبين المجني عليه اذنه على الثاني ولو كان الصاقها بعده فله المطالبة بازالتها ليصير مثله
على التعليل الاول فان الازالة من قبيل الامر بالمعروف لا اختصاص له به بل النظر فيه الى الحاكم
وانما يجب الابانة على هذا اذا لم يخف التلف والا سقط ولو انعكس بان قطع المجني عليه فالصق
الجاني اذنه فالقصاص حاصل بالابانة وقطع ما الصق بعد الابانة لا يختص بالمجني عليه على الثاني
وله المطالبة بازالتها على الاول بطريق اولى الثانية لو قطع اذنه فحكمه حكم ما لو قطع الجميع هذا اذا
ابانها ولو لم تبن فكذلك بالنسبة الى القصاص وان الصقها المجني عليه والتزمها كما لا يسقط
قصاص الموضحة بالاندمال هذا ان عللنا بالنجاسة وان عللنا بالمماثلة فللمجني عليه طلب الازالة
وذهب بعض العامة الى عدم جواز القصاص هنا لتعذر المماثلة وانه لو الصقها سقط القصاص
والدية عن الجاني ويرجع الامر الى الحكومة حتى لو جاء اخر وقطع الاذن بعد الالتصاق لزمه القصاص

القصاص او الدية الكاملة الثالثة لو استأصل اذنه وبقيت معلقة بجلده فلا خلاف في وجوب القصاص
لامكان رعاية المماثلة لكن هنا لو الصقها المجني عليه قطعها ان عللنا بالنجاسة وان اعتبرنا المماثلة
اعتبر في استحقاق القصاص ازالتها ان طلب الجاني كما مر قوله ويثبت القصاص في العين ولو كان
الجاني اعور خلقة وان عمي فان الحق اعماه فلا رد اما لو قطع عينه الصحيحة ذو عينين اقتص له بعين واحدة
ان شاء وهل له مع ذلك نصف الدية قيل لا لقوله تعالى والعين بالعين وقيل نعم تمسكا بالاحاديث
والاول اولى هنا مسألتان الاولى لو جنى الاعور على عين واحدة الذي له العينين فذهبها فمثلها
جاز الاقتصاص منه اجماعا لعموم قوله تعالى والعين بالعين لكن هنا تمكن المماثلة من حيث الجارحة
اما من حيث المنفعة فيختلف لان الذاهب على المجني عليه نصف البصر وعلى الجاني مجموعه الا انه لا نقل
اليه هنا وان كان لو جنى عليه لو ابتدأ ابو ها بعينه ثبت له دية كاملة عوض النظر هذا هو المشهور
بين الاصحاب لا نعلم فيه مخالفا والمستند النصوص الواردة في ذلك كرواية محمد بن قيس قال قلت لابي
جعفر ع اعور فقأ عين صحيح قال تفقأ عينه قال قلت يبقى اعمى قال الحق اعماه ومرسلة ابان عن ابي عبد الله
ع قال سألته عن اعور فقأ عين صحيح متعمدا قال تفقأ عينه قلت فيكون اعمى فقال الحق اعماه ولا يخفى ان
السند للتعيين ينفي الا ان الحكم لا راد له وفي حكم الاعور خلقة من ذهبت احدى عينيه بآفة من الله تعالى
لو كان ذهابها بجناية اوجبت قودا او دية فلا اشكال في الحكم كما لو كان ذلك في المجني عليه قوله لو عكس
فقأ الصحيح عين الاعور خلقة او بآفة من الله تعالى فلا خلاف بين الاصحاب في ثبوت القصاص له كاملا اعني
دية النفس لانها جميع البصر مع التراضي على الدية او قلنا ان الواجب احد الامرين بل الخلاف عم
تخير المجني عليه بين اخذ الدية فانه والقصاص اذا اقتص من الصحيح فهل يجب على الصحيح ان يرد على الاعور
على الاعور نصف دية النفس قال الشيخ في ية واتباعه ومنهم ابن زهرة نعم لانه اذهب جميع بصره واستوفى منه
نصف فيرد عليه نصف الدية لرواية محمد بن قيس قال قال ابو جعفر ع قضى امير المؤمنين عليه السلام
في رجل اعور اصيبت عينه الصحيحة ففقئت ان تفقأ احدى عيني صاحبه ويعقل له نصف الدية
وان شاء اخذ دية كاملة ويعفو عن عين صاحبه ورواية عبد الله بن الحكم عن ابي عبد الله ع قال سألته

عن رجل صحيح فقأ عين رجل اعور فقال عليه الدية كاملة فان شاء الذي فقئت عينه ان يقتص من
صاحبه ويأخذ منه خمسة آلاف درهم فعل لان له الدية كاملة وقد اخذ نصفها بالقصاص وقال
المفيد والشيخ في ق وابن ادريس يقتص وليس له الرد لعموم والعين بالعين ولاصالة
منع عموم شبهة العين فانه مفرد معرف لو سلم خص بالدليل وقد ذكر مع حكاية هذا القول [illegible] فلا يلزم
حكمها في شرعنا والاصل انما يكون حجة اذا سلم عن المعارض وقد وجد واجيب بان الاية مقررة في
شرعنا الرواية فذاره عن احدهما [illegible] ان النفس بالنفس الاية قال هي محكمة ولقوله تعالى ومن
لم يحكم بما انزل الله فاولئك هم الظالمون ومن العموم والظلم وضع الشيء في غير موضعه وهو حرام
وتركه واجب ولا يتم الا بالحكم بمقابلة الحق ان الروايتين قاصرتان من حيث السند عن اثبات الحكم
وكذلك الاية لان موجب اكمال الدية من حيث النظر لا من حيث العين والقول الاول لا يخلو من
قوة والرواية يصلح شاهدا مؤيدا لوجوب الدية لهذه الجناية كاملة على تقدير الحكم
ولو ذهب ضوء العين دون الحدقة توصل في المماثلة وقيل يطرح على الاجفان قطن مبلول
ويقابل بمرآة محماة مواجهة للشمس حتى يذوب الناظر وتبقى الحدقة اذا ذهب الضوء بالجناية
وبقيت العين فالواجب في القصاص المماثلة كغيره بان يذهب من عين الجاني الضوء مع بقاء
الحدقة كيف اتفق هذا هو الذي يوافق الاصل ويقتضيه عموم الادلة والقول بخصوص ما ذكره
بالكيفية المذكورة مستنده الى رواية رفاعة عن ابي عبد الله ع قال ان عثمان اتاه رجل من قيس
بمولى له قد لطم عينه فانزل الماء فيها وهي قائمة ليس يبصر بها شيئا فقال له اعطيك الدية فابى
فارسل بهما الى علي ع وقال احكم بين هذين واعطاه الدية فابى قال فلم يزالوا يعطونه حتى اعطوه
ديتين فقال ليس اريد الا القصاص فدعا علي عليه السلام بمرآة فحماها ثم دعا بكرسف فبله ثم جعله
على اشفار عينيه على حولها ثم استقبل بعينه عين الشمس قال وجاء بالمرآة وقال انظر فنظر فذاب الشحم
وبقيت عينه قائمة وذهب البصر وفي طريق الرواية ضعف يمنع من تعيين الاستيفاء بعضو بها وان كان
وجها من وجوه الحيلة في استيفاء الحق المذكور **قوله** ويثبت في الشعر كما يثبت في الشفتين ولو كان الجاني

الجاني رجلا فله القصاص وعليه ديتها وفي رواية عبد الرحمن بن سيابة عن ابي عبد الله ع ان لم يوجد شيء قطعت
لها من جسده وهي متروكة لشذوذها لان في الانسان منه اثنان كالشفتين فان وجد للجاني اقطع منه قطع ما يماثله
وان فقدا بان كان رجلا فعليه ديتهما كما لو قطع ما في العضو عضوا غيرهما والرواية المذكورة قطع فرج
الرجل حيث لا يؤخذ الا الدية رواها الحسن بن محبوب عن عبد الرحمن بن سيابة عن ابي عبد الله ع قال
ان في كتاب علي لو ان رجلا قطع فرج امرأته لاغرمنه لها ديتها فان لم يؤد قطعت لها من جسده ان طلبت ذلك
في الطريق جهالة وفي الحكم مخالفة للاصول الدالة على اعتبار المماثلة في الاعضاء وهي مفقودة هنا **قوله** ولو
طالب بالدية اعطي اليقين وهو دية الشفرين [illegible] بان يكون دية الشفرين هي اليقين ان مقدارها
هو المتيقن لانه ان كان امرأة فله دية الشفرين وحكومة المذاكير وان كان ذكرا فله دية الذكر والانثيين
وحكومة الشفرين فالاقتصار على الدية على تقدير كون امرأة متيقن بالنظر الى الحكم بكونه رجلا ولا نزاع
ذلك ان الاقتصار على احد دية واحدة لجميع ذلك هو المتيقن فان ظهر كونه رجلا اكمل دية اخرى وحكومة
الشفرين وان بقي الاشتباه فالمتيقن له وان الباقي مشكوك فيه لان الحكم على الشفرين بصحيحهما
باثبات ديتهما هو المتيقن لان ذلك يتوقف على كونه امرأة والفرض انه غير معلوم **قوله** ولو قال الطالب
قطع عضو مع بقاء القصاص في الباقي لم يكن له ولو طالب بالحكومة مع بقاء القصاص اعطي اقل
الحكومتين انما لم يكن له القصاص في الذي [illegible] عضو لان الباقي مع عضو ان [illegible] يمكن الحكم فيهما
معا بالقصاص لان احد الثلاثة زائد مثلا [illegible] قصاص ولا دية فيجمع بين الدية والقصاص في
الثلاثة لا يصح [illegible] اذا طالب بالحكومة مع بقاء القصاص الى تبين الحال اجيب اليه لاستحقاق الخاص
بان يعطى اقل الحكومتين على تقدير كون المذاكير زائدة او كون الشفرين زائدين فاقل الامرين ثابت
على تقدير [illegible] اخذ القصاص لما ان يتبين الحال [illegible] ولو كان اقل الحكومتين النقص بالشفرين
اقتص بالمذاكير وان كان اقلهما نقص المذاكير وعلى هذا القياس او ظهر انثى **قوله** ويعتبر الصحة [illegible]
وهل يؤخذ بالمجروح قبل الاندمال [illegible] والحكومة [illegible] ولو قيل ينقص اذا رد دية الجزم كان حسنا
تثبت الاذن خصوصا [illegible] لا تفوت معه شيء من العضو في الغير حكم الاذن في القصاص

فاقد الاذن التامة واخذ الدية التامة هذا اذا لم يكن النقب موجبا شيئا ولا نقصانا والا كان كالمخروم
اما المخروم فهي ناقصة بالنسبة الى غيرها فاذا قطع غير المخروم الاذن اذنا تامة قطعت اذنه قطعا لا يبقى الا من
الواجب واخذ منه جزء الدية بعد ما كان قد ذهب من المخرومة ولو انعكس فقطع الصحيح اذنا مخرومة فهي كالقصاص
منه بجميع او بعض [illegible] لعموم الاذن والاذن في اذن الجاني لسنه لسان [illegible] من دية القدم وهذا هو الذي اختاره المص والثاني المنع لاستلزامه الظلم بقطع الزائد الذي استحق عليه
من القصاص ان يقطع من اذن الصحيح مقدار المخرومة وهو [illegible] ويؤخذ الحكومة في الباقي وهذا
هو الاجود **قوله** وفي السن القصاص فان كانت من مثغور عادت ناقصة او متغيرة كان فيها الحكومة
وان عادت كما كانت فلا قصاص ولا دية ولو قيل بالارش كان حسنا اما سن الصبي فينتظر بها فان عادت
ففيها الحكومة والا كان فيها القصاص وقيل في سن الصبي بعير مطلقا اسنانا ما يثبت منه القصاص
على الاسنان وانما يجب مع القطع اما مع الكسر لما تقدم من انه لا قصاص في كسر العظام لانه لا يمكن فيها
المماثلة وربما احتمل ثبوته هنا اذا امكن استيفاء المثل بالمبرد ونحوه والاصح في الباقي والفرق بينها
وبين غيرها من العظام انها عظم مشاهد من اكثر الجوانب ولاهل الصنعة آلات قطاعة يعتمد عليها
في الضبط فلم يكن كسائر العظام ولما كانت المماثلة معتبرة في القصاص لم تؤخذ الصحيحة بالكسر ويؤخذ
المكسورة بالصحيحة مع حسط الذاهب من الارش ويؤخذ الزائدة بالزائدة ولو لم يكن للجاني مثل
تلك السن فلا قصاص اخذ الدية فان قلعت بعد ذلك فلا قصاص ايضا لانها لم يكن موجودة يوم
الجناية ولا عبرة كما لا اذن تماثلا قطع سن غير فذلك يفرض على وجوه احدها ان يقلع المثغر من الصبي
الذي لم يثغر فلا يوجد في الحال قصاص ولا دية لكن على الحكومة ان نبتت سوداء او معوجة او خارجة
عن سمت الاسنان او مشتملة على سنين اخر بعد النبات ومثله لو نبتت اطول مما كانت او نبتت
معها سن صغيرة ونحو ذلك ولو نبتت اقصر مما كانت وجب بقدر النقصان من الارش وان جاء
وقت نباتها بان سقطت سائر الاسنان وعادت ولم ينبت المقلوعة رجع الى اهل الخبرة فان
قالوا انه وقع نباتها المرجوة معين انتظر فان مضى ولم ينبت وقالوا قد فسد المنبت كان حق تمام النبات

النبات ففيه قولان اصحهما وجوب القصاص لانه قلع السن الحاصلة في الحال واحسد المنبت فقابل بمثله
لعموم الادلة والثاني لا يجب القصاص لان سن الصبي فضلة في الاصل نازلة منزلة الشعر الذي ينبت
مرة بعد اخرى وسن البالغ اصلية فلا يكون مماثلة لها والقول بوجوب بعير لقلع سن الصبي لجماعة
منهم ابن الجنيد وابو الصلاح وابن حمزة واختاره في المختلف لرواية مسمع بن عبد الملك عن الصادق ع انه قضى
في سن الصبي قبل ان يثغر بعيرا في كل سن ومثله روى السكوني عنه ع والروايتان ضعيفتان والاول
منهما اشد ضعفا ويدل على المشهور مضافا الى ما مضى الاصل مرسلة جميل عن احدهما ع قال في سن الصبي
يضربها الرجل فتسقط ثم تنبت قال ليس عليه قصاص وعليه الارش وثانيها ان يقلع سن سن غير مثغر ثم
في تعلق القصاص به لكن انتظر اهل الخبرة بعودها اخر القصاص او الدية الى مضي المدة ثم ان عادت
معيبة ففيها الارش وان عادت تامة فقيل الارش ولا دية لان ما عاد سن غير المثغر والاظهر ثبوت
الارش لانه نقص دخل على المجني عليه بسبب الجاني فلا يهدر للحديث ولزوم الظلم وعود السن
مانع القصاص او الدية لا الارش النقص هذه المسألة وجه ثالث بعدم سقوط القصاص مطلقا لان
العادة بنبات سن المثغر وما الحق بعد وهبة جديدة من الله تعالى فلا يسقط بحق على الجاني
وعلى هذا فلا ينتظر ولا يعرض على اهل الخبرة وبما سبب هذا الوجه ما سيأتي في دية اللسان من حكم المص
بان سن المثغر اذا عادت بعد اخذ ديتها لم يستعد الدية محتجا بان الثانية غير الاولى ولا يخالف
ما حكم به هنا وكذا ما في القواعد وعلى الاول لو قضى اهل الخبرة بعدم عوده جاز تعجيل القصاص
وان اتفق عوده بعد ذلك لا يرجع عليه كما ذكر فهذا الوجه المطلق والمراد بالارش هنا ما بين
الحالتين تفاوت ما بين كونه مقلوع السن مدة لم تنبت ثم نبتت متغيرة او صحيحة على النقص بين
بين كونه من تلك المدة وبعدها على حاله وقيل ضعيف بان رماية قيمة سن تامة ويتبعها
متغيرة على تقدير النقص من الدية والاول هو الموافق لارش النقص الحادث بالجناية على المجني عليه وثانيها
ان يقلع غير مثغر سن والغالب ان غير المثغر يكون غير بالغ والحكم من تاجيل الدية الا القصاص
الا ان يعود مطلقا او يقضي اهل الخبرة بعودها فالارش كما مر ورابعها ان يقلع غير مثغر سن مثله قصاص

ايضا على الوجه المتقدم ويأتي في الارش ما ذكره والمراد بالمثغر من سقطت اسنانه الرواضع ونبت
مكانها بطأ ان ثغر الصبي يا لتحتيما اذا سقطت رواضعه فهو مثغور فاذا نبتت قيل اثغر بالثاء
على الادغام وبعدها الثاء ثاء واثغر اظهارا للحرفين الاصل **قوله** اذا قطع يدا كاملة ويده ناقصة اصبعا
كان للمجني عليه قطع الناقصة وهل يأخذ دية الاصبع قال في نعم وفيه الخبر لم ذلك الا ان يكون اخذ
ديتها لقا ذكرنا العضوين بالعدد قد يكون بالنقصان في طرف الجاني وقد يكون بالنقصان في
الجاني وقد يكون بالنقصان في طرف المجني عليه فان كان في طرف الجاني كما لو كانت يده ناقصة اصبع
وقد قطع يدا كاملة فان اخذ المجني عليه دية اخذها كاملة وان اختار القصاص فلا اشكال في جواز
قطعه لليد الناقصة لانها حقه وما دون وهل يأخذ دية الاصبع الناقصة قيل لا لان الشيخ في موضع
من الخلاف او المفصل الشجاج حيث قال لا شيء له الا اليد الناقصة بل يأخذ دية الاصبع مجانا في باب الجنايات
وبقوله تعالى فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم والمثل واما من طريق الصورة
المليه وهو هنا متعذر او من طريق القيمة فيجب الا لم تتحقق المماثلة في موضع اخر من طرف الفضل الذي
بعد ذلك الشيخ اربع ووجه تعداد الاجزاء ان كان ذلك خلقه او بآفة من الله تعالى اما لو اخذ ديتها
او استحقها الجاني نظرا الى انه لما لم يكن شيئا في النقصان ولم يأخذ عوض الناقص لم يكن مضمونا
ولانه كالقاتل ويده او يده مقطوعة ذاهبة فانه يقتل فيها هنا المفصل والاقوى الاول للقاعدة
المشهورة من ان كل عضو يقاد لو اخذ الدية مع فقد ديتها او قطع مقطوع اليدين اخذت
ديتها والنص في ذلك كالنصوص ان في احد الاديه عند فقدها خلاف سبق والجاني هنا قد قطع
اصبعا السنون قصاصا فيكون له ديتها لانه له حق في كل اصبع عشر من الابل ومثله الاصبع لو كان
لكان له استيفاء ديتها فاذا لم يوجد استوفى بدلها كما لو قطع اصبعين وليست له الا واحدة
ويلزم على التفصيل انه لو قطع يدا ولا يد له خلقة لم يكن عليه شيء وهو بعيد ولو يرد على الاول ما
اذا كانت يد الجاني شلاء واراد المجني عليه قطعها فانه لا يأخذ معها شيئا كما الفارق وجيب بان
النقصان هناك نقصان صفة وجرم الاصابع باق والنقصان هنا نقصان صفة وكيفية خاصة

خاصة فهو كقتل العبد بالحر والكافر بالمسلم لم يعوض بالمجني وفطرهما لو انه الف عليه حقا في حنطة ورد
للمثل حقا فان له اخذه وطلب بدل الفائت ولو تلف عليه حقا جيد فوجد له ردي ما لم يأخذ
ويطالب برشال لم يكن له ذلك وكذا لو قطع اصبعين من واحد وله اصبع واحدة فللمجني عليه ان يقتص في الموجود
ويطالب المعدوم ولو قطع اصبعا صحيحة وتلك الاصبع منه شلاء فاراد المجني عليه قطع الشلاء لم يكن
له سواها وقد يناقش في هذه الصورة والتحقيق بالتفصيل في المسائل فان المماثلة انما تتحقق مع التساوي
مطلقا والا لم يوجد مختلفان ولو كان النقصان في يد المجني عليه كما اذا قطع السليم يدا بالناقصة اصبع
فليس للمجني عليه قطع اليد الكاملة من الكوع لما فيه من استيفاء الزيادة لكنه يلتقط الاصابع الاربع
ان شاء ويأخذ دية الكف او يأخذ الدية دونها لما في المنع من القصاص على هذا الوجه لعدم المماثلة
فلا يجوز ان يلقي حديدة القصاص في غير الموضع الذي لقيته حديدة الجاني **قوله** ولو قطع اصبع رجل
فسرت الى كفه ثم اندملت ثبت القصاص فيهما وقطع القصاص في الاصبع واخذ الدية في الباقي
الوجه لا لامكان القصاص فيهما ولا دا لو ليس في العمد القود والدية لا يثبت الا صلحا او لسبب
عارض وهو مقصود ها هنا حيث يمكن المقوبقا ما وجه الجواز تغاير المحل وكونهما جنايتين متغايرتين
يثبت احدهما بالمباشرة والاخرى بالسراية التي هي في قوتها كالشبيهة لا صح الاول **قوله** ولو قطع
يده من مفصل الكوع ثبت القصاص ولو قطع معها بعض الذراع اقتص في اليد والحكومة في الزائد
ولو قطعها من المرفق اقتص منه ولا يقتص في اليد ويأخذ ارش الزائد والفرق بين الفرقين ان القطع
في الاولى لم يقع على مفصل ينضبط معه القصاص فيستوفي من المفصل ويؤخذ حكومة الزائد
بخلاف الثانية فان القطع من المرفق مضبوط يمكن المماثلة فيه فلا يقتصر على استيفاء بعض الحق
واخذ دية الباقي لان الواجب بالعمد القصاص ولا ينتقل الى الدية الا مع الاتفاق او العجز عن الاستيفاء
الحق وكلاهما منتف هنا **قوله** لو كان للقاطع اصبع زائدة والمقطوع كذلك ثبت القصاص لتحقق
التساوي ولو كانت الزائدة للجاني فان كانت خارجة عن الكف اقتص منه ايضا لانها تسلم للجاني ولو
ولو كانت في سمت الاصابع منفصلة ثبت القصاص في الخمس دون الزائد ودون الكف الحكومة ولو

كانت منفصلة ببعض الاصابع جاز الاقتصاص فيما عدا الملتصقة وله دية اصبع والحكومة في الكف اما لو كانت
الزائدة للمجني عليه فله القصاص ودية الزائدة من شرائط القصاص المماثلة في الاستيفاء كما مر ومن فروعها
ان الزائد لا يقطع بالزائد ان اتحد كالاصلي فلو فرض شخصان كل منهما اصبع زائدة فقطع احدهما زائدة الاخر
ا ومجموع اليد اقتص منه ولو قطع شخص معتدل الخلقة يدا عليها اصبع زائدة قطعت يده واخذت
منه دية الزائدة سواء كانت معلومة بعينها ام لم يكن ولو اتفقا على الدية واختارها المجني عليه على
القول بها اخذ دية اليد وعشر الزائدة ولو انعكس فقطع صاحب الاصابع الست يد معتدل الخلقة لم تقطع
يده من الكوع الا ان تكون الاصبع الزائدة نابتة من الذراع فيمكن القطع من الكوع ولو تعذر الاقتصاص
من الكوع ولو تعذر الاقتصاص من الكوع فللمجني عليه لقط الاصابع الخمس الاصليات واخذ حكومة
الباقي من الكف هذا اذا كانت الزائدة بجنب الاصلية بحيث لو قطعت الاصلية بقيت بحالها
اما لو كانت ملتصقة بها لم يقطع الاصلية حذرا من الزيادة في الاستيفاء بل يقتص على قطع اربع ويأخذ
الدية اصبع ولو كانت نابتة على اصبع وامكن قطع بعضها مع الاربع فعل كما اذا كانت نابتة على الانملة
الوسطى من اصبع فقطع الانملة العليا مع الاربع ويؤخذ ثلث دية اصبع وهذا كله مع كون الزائدة
معلومة فلو كانت الست كلها اصلية بان تمت الصحة لزيادة الاصابع ينبغي العجز عن العلم بسبب
اجزائها تساويها في القوة والعمل بدلا عن الخمسة الخمسة اقسام لم يجز الاستيفاء من الكوع للزيادة
ولا الخمسة لنقصها للاشتباه بل يقطع الابهام ويطالب بدية باقي الاصابع وحكومة الكف وان
بادر المجني عليه فقطع الجميع من الكوع استوفى واثم وعليه دية الزائدة ولو اقتص على قطع خمس
اتفق واستوفى حقه قلنا او ناقصا لجواز ان يكون فيها زائدة ويطالب بحكومة الكف هذا اذا لم
يتميز الابهام ولا اشتراط لتحقق الاستيفاء هنا دون قطع اربع مع الابهام **قوله** ولو قطع من واحد الانملة
العليا ومن اخر الوسطى فان سبق صاحب الوسطى اخر فان اقتص صاحب العليا اقتص صاحب الوسطى
بعده وان عفى كان لصاحب الوسطى القصاص اذا رد دية العليا لا اشكال في استحقاق مقطوع
الوسطى بعده القصاص اذا تمكن من استيفاء حقه بغير زيادة بان استوفى مقطوع العليا مثله

مثله او ذهبت العليا بآفة وانما الكلام فيما لو توقف استيفاؤه على قطع العليا بان لم يتخير الذي حق
الاخر اسبق فان بادر واستوفى اساء ولزمه دية العليا المقطوعة وان كان استيفاؤه بعد عفو ذي
العليا فقد اطلق المصنف جواز الاقتصاص مع رد دية العليا لتوقف تحصيل الواجب على الزائد فيكون من
باب المقدمة ويجب حيث يطلبه كما لو قطع ذو الاصابع التامة كف مقطوع الاصابع على قول بعضهم
وكما لو تحقق احد الوليين او كان الشاه في القتل ممن لا يقتص منه كالاب فانه كان جائزا في النفس
ففي الطرف اولى وفيه نظر لمنع جواز استيفاء الزائد في مسألة الاصابع وغيرها وقد تقدم و
جواز استيفاء احد الوليين مع عفو الاخر وشبهه بدليل خارج والا كان مقتضى الدليل منعه
منعه ولان الاقتصاص في المتنازع يؤدي الى الجناية بغير حقه لانه يلحق عليه انملتين وله واحدة
وقد قال تعالى فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم والمماثلة هنا منتفية وفي القول
استشكل الحكم بالجواز وله وجه وله وجه ان لو يكن الوارد المنع **قوله** اذا قطع يمينا فبذل شمالا
فقطعها المجني من غير علم قال في ط مقتضى مذهبنا سقوط القود وفيه تردد لان المستحق قطع
اليمين فلا تجزي اليسرى مع وجودها وعلى هذا يكون القصاص في اليمين باقيا ويؤخر حتى يندمل
اليسار توقيا من السراية بتوارد القطعين فاما الدية فان كان الجاني سمع الامر باخراج فاخرج
اليسار مع العلم بانها لا تجزي ومقصده الى اخراجها فلا دية لها ولو قطع مع العلم قال في ط سقط
القود الى الدية لانها بذلها للقطع وكانت شبهة في سقوط القود وفيه اشكال لانه اقدم على
قطع ما لا يملكه فيكون كما لو قطع عضوا غير اليد اذا وجب قطع يمين لكونه قد قطعها فبذل الجاني
شمالا فاما ان يكون لها يكون من غير استدعاء المقتص منه او معه وعلى التقديرين فاما ان يكون
المخرج عالما بانها اليسار مع سماعه لفظ اليمين ويقصد اخراج اليسار وعلمه بعدم الاجزاء عن
اليمين اولا وعلى التقديرات فالمقتص اما عالم اولا فالاقسام ثمانية ولنعلم قبل البحث عن حكمها ان
اليمين لا تقطع باليسار وبالعكس على ما مر واذا وجب القصاص في اليمين واتفقا على قطع اليسار
بدلا عن اليمين لم يكن بدلا كما لو قتل في قصاص النفس غير القاتل برضاه وحق فان بذلها الجاني مع الاستدعاء

عالماً بالحال لو هدره لانه اوجبها بنيه الاباحة ثم ان كان القاطع جاهلاً بالحال فلا قصاص عليه قطعاً و في وجوب الدية للعبد وجهان نعم لانه قطع غير مستحق وقع خطاء فوجب له الدية كما لا اباحة الحرج بدنه جاناً وان لم يحصل نطق بذلك فان الفعل قد يقوم مقام النطق كما ان تقديم الطعام الى الضيف نازل منزلة الاذن لفظاً وكما لو قال لما ولي شاعلك لا تعنيفاً الحرفيا وله ابا فان يكون كقطعه قدم ضمانه بالالقاء في البحر للمصلحة وكذا تقديم الطعام لمن استدعاه لبتحل بان الحكم في هذه الامثله ونظايرها مستند الى العادة الغالبة مع اتفاق المسؤل والامر في الشارع ليس كذلك فان السؤال اخراج اليمين والمبذول اليسار ولان الاذن في هذا الفعل لا يوثر في الاباحة بخلاف الامثله المذكورة فكان القول بثبوت الدية اوجه وان كان القاطع عالماً بالحال فيقطعها لاقدامه على الفعل المحرم الذي علم بحجة الاذن المقالية فضلاً عن الفعلية ولكن هل يضمن اليسار بالابدار بالقصاص عنه في لان من تحقق قطعها حصلاً اطلا لعدم وجود ما يبيح القطع وهو الذي مال اليه المص وضمانه بيد لها وله داعية القطع في القطع فكان شبهة في سقوط القود عنه وهو احتمال الشيخ ره ويضعف بان مطلق البذل لا يكفي في سقوط القصاص عما يتوجه مع جهل القاطع لا مع علمه بالحكم ولو قطعها من غير بذل غلطاً فلا اشكال في الدية كما انه مع العلم لا اشكال في القود وعلى كل تقدير فهل يسقط قطع اليمين بما جرى فيه وجهان احدهما لا لان الواجب قطعها فلا تجزي عنها اليسرى مع وجودها وما فعله ليس عوضاً عنها لانهما لو اتفقا عليه لم يصح عوضاً وبعض لان اليسار يقطع باليمين مع فقدها كما هي في بدل في الجملة وقد اتفقا عليه وكان الرضا بالبذل عوضاً عن اليمين عفو عن اليمين وقد قرع الاول وجعل الثاني مقتضى المذهب و الاقوى هو الاول قوله ولو اختلفا فقال بذلتها مع العلم لا بدلا فانكر الباذل فالقول قول الباذل لانه ابصر بنيته ولو اتفقا على بذلها بدلا لان لم يقع بدلا وكان على القاطع ديتها وله القصاص في اليمين لانها لا موجودة وفي هذا تردد ما منشأه هذا النزاع يظهر على القول بسقوط القصاص او الدية مع علم البذل لكونها البا وهنا ان الحكم شرعاً قطع اليمين سواء قلنا انها تقع

بدلا ام لا فوجه تقديم قول الباذل ان مرجع ذلك الى القصد وهو اعلم به والحق انها لا تقع بدلا بالقصد كما مر وجبا الترديد في القصاص بما تقدم بعينه قوله ولو قطع يمين مجنون فوثب المجنون فقطع يمينه مع قبل وقع الاستيفاء موقعه وقيل لا يكون قصاصاً لان المجنون ليس له اهلية الا وهو اشبه فيكون قصاص المجنون باقياً على الجاني ودية الجناية على عاقلته الشيخ القولان حكاهما فيه وط واختار منهما الثاني وهو الحق لان المجنون ليس له اهلية استيفاء حقه فكان فعله على عاقلته لان عمده خطاء كما بعده حقه بحاله ووجه القول بالسقوط ان المجنون اذا كان له حق معين فاتلفه كان بمنزلة الاستيفاء كما لو كان له وديعة عند غيره فهجم عليها واتلفها فلا ضمان على المستودع والاصل مم بل فعله منزلة منزلة فعل الاجنبي بالنسبة الى كونه استيفاء فلا يسقط بفعله كما لا يسقط بفعل الاجنبي لانتفاء الاهلية فيهما والاستشهاد بالوديعة كما ذكر فانه مع عدم تفريط المستودع يكون اتلافه كتلفها من قبل اجنبي بغير اختياره ومعه يضمنها ولو قطع يدي رجل ورجليه خطاء واختلفا فقال الولي مات بعد الاندمال وقال الجاني مات بالسراية فان كان الزمان قصيراً لا يحتمل الاندمال فالقول قول الولي لان الاحتمال الذي ذكره والاصل يجوب الدية ولو اختلفا في المدة فالقول قول الجاني اما لو قطع يده فمات وادعى الجاني الاندمال وادعى الولي السراية فالقول قول الجاني ان مضت مدة يمكن فيها الاندمال ولو اختلفا فالقول قول الولي وعند قد اذا قطع يديه ورجليه فمات واختلف الجاني والولي فقال الجاني مات بالسراية فعلي دية واحدة لدخول دية الطرف في دية النفس والحال ان القطع خطاء شبيه العمد ليكون النزاع بينهما في محله وقال الولي بل مات بعد الاندمال فعليك ديتان فان لم يمكن الاندمال في مثل تلك المدة عادة لقصر الزمان كيوم ويومين فالقول قول الجاني لمطابقته الاصل والظاهر على صدقه وهل يفتقر والحال هذه الى اليمين ام لا جزم المص ره ومثله الشيخ في ط بالاول لعموم واليمين على من انكر ولجواز ان يكون الموت بسبب حادث كلدغ

حيه وشرب سم في وقت ويحتمل قويا عدم اليمين لان المفروض عدم امكان الاندمال والسبب الحادث لم يجز له ذكر حتى يبقى وانما يحتاج الى الحلف بحسب الدعوى والانكار وان امكن الاندمال في تلك المدة وعدمه فالقول قول الولي مع يمينه لتكافؤ الاحتمالين فيستصحب الحكم بوجوب الديتين ولا يسقط باحتمال هذا اذا اتفقا على المدة فاما ان اختلفا فيها فقال الجاني مات قبل ان يمضي مدة يندمل في مثلها اما مطلقاً كما قلنا او مع تعيينها بالايام بالاوقات قال الولي بل مضت مدة يندمل في مثلها كذلك فالقول قول الجاني لان الاصل بقاء المدة حتى يعلم انتفاؤها وبقاء الجناية والسراية حتى يعلم ارتفاعه لو كانت المسألة بالعكس بالصنعين هذا الحكم بان كان قد قطع يده ورجله فمات المقطوع ثم اختلفا فقال الجاني مات بعد الاندمال فعلي نصف الدية وقال الولي بل قبل الاندمال فعليك كمال الدية فان كان قبل ان يمضي مدة يمكن فيها الاندمال فلا اشكال في تقديم قول الولي لتطابق الاصل والظاهر على صدقه والكلام في يمينه كما مر وان كان بعد مضي مدة يمكن فيها الاندمال فقد تعارض اصل عدم الاندمال والبراءة ذمة الجاني مما زاد عن النصف فيقدم قول الجاني لشهادة الظاهر لمع الاصل وان اختلفا في المدة فقال الجاني قد مضت مدة يندمل في مثلها وقال الولي ما مضت ففي تقديم ايهما وجهان احدهما وهو الذي قطع به الشيخ في ط تقديم قول الولي لان الاصل عدم مضي ما ادعى في هذه والثاني تقديم قول الجاني لاصالة البراءة مما زاد على النصف الدية والاول وبما ذكرناه يظهر وجه التردد قوله ولو ادعى الجاني شرب سماً فمات وادعى الولي موته بالسراية قال احتمل الامرين سواء ومثله الملفوف في الكساء اذا قده بنصفين وادعى الولي انه كان حياً وادعى الجاني انه كان ميتاً فالاحتمالان متساويان فيرجح قول الجاني بان الاصل عدم الضمان وفيه احتمال آخر ضعيف هنا مسألتان احديهما مترتبة على ما لو قطع احدى يديه ومات فقال الجاني بسبب آخر من قتل او شرب سم وليس علي الا نصف الدية وقال الولي بل مات بالسراية وعليك دية تامة فقد تعارض هنا اصل براءة الذمة مما زاد على نصف الدية

الدية الثابت وجوبها بالجناية وعدم وجود سبب آخر وفي تقديم قول ايهما وجهان احدهما وهو الذي اختاره المص تقديم قول الجاني ترجيحاً للاصل براءة الذمة على اصل عدم تناوله السم لان عدم تناوله لا يستلزم موته بالجناية بل يحتمل الامرين فكان اصعف من اصل البراءة المقتضي الى الحكم بترجيح جانب الجاني والثاني تقديم قول الولي ترجيحاً للاصل من حيث ان اصل البراءة قد انقطع بوجود سبب الضمان فلا يزول الى ان يعلم الاندمال وفي ط اقتصر على نقل الوجهين ولم يرجح شيئاً وله وجه الثانية لو قد ملفوفاً في ثوب بنصفين وقال الوارث مثلا وادعى الولي انه كان حياً عن الاصدق منهما باليمين فيه وجهان اظهرهما وهو الذي اختاره المص تقديم قول الجاني لان الاصل براءة ذمته عن القصاص والثاني تقديم قول الولي لان الاصل استمرار الحيوة كما لو كان مضموناً لان الاصل استمرار الحيوة فكان مضموناً والاصل استمرار تلك الحالة فاشبه ما اذا قتل من عهده مسلماً وادعى ردته وعنه وجه آخر يفرق فيه بين ان يكون ملفوفاً فيما هو في صورة الكفن وبين ان يكون ملفوفاً في ثياب الاحياء فيقدم قول الجاني في الاول دون الثاني وهذا احتمال ضعيف فان اللباس لا دخل له في الاحكام ولا احتمال الضعف الذي اشار اليه المص يحتمل كونه هذا ولكونه ولعله اظهر لان الشيخ اقتصر في ط على نقل الاولين ولم يرجح شيئاً ولم يذكر هذا الاخير مع وهو وجه لبعض الشافعية عندهم والوجهان يجريان فيما لو هدم عليه بيتاً وادعى انه كان ميتاً فانكر الولي وسواء قلنا ان القول قول الجاني او الولي لو اقام الولي بينة على حيوته عمل بها او يجوز ان يشهد في الشخص بانه حيا وان احرى باليمين كالموضح في دعوى الرد ولو قدمنا قول الجاني مع عدم البينة فلا اشكال في تقديم بينة الولي قوله لو قطع اصبع رجل ويد آخر اقتص للاول ثم الثاني ويرجع بدية اصبع لو قطع اليد ثم الاصبع من آخر اقتص للاول والزم الثاني دية الاصبع هذا اذا كانت الاصبع من اليد المقطوعة كاليمين مثلاً ليكون مستحقه القطع في الصورة الاولى قبل ان يتحقق سابها اليه القطع فيقدم السابق ويصير الثاني بمنزلة ما اذا قطع يده الكاملة ويده ناقصة اصبعاً فيرجع عليه بدية اصبع اما مطلقا او مع كون الاصبع قطعت باستحقاق كما مر وفي الثانية بسبق قطع اليد يصير يده مستحقة للقطع قبل ان يقطع الاصبع فيصير بمنزلة من قطع له حالتها فيوخذ منه ديتها قوله اذا قطع اصبعه

فعفى المجنى قبل الاندمال فان اندملت فالقصاص كالدية لانه اسقاط الحق ثابت عند الابراء ولو
قال عفوت عن الجناية سقط القصاص والدية لانها لا يثبتا لاصلي او لو قال عفوت عن الجناية ثم
سرت الى الكف سقط القصاص في الاصبع وله دية الكف ولو سرت الى النفس كان للولي القصاص
في النفس بعد دية ما عفى ولو صرح بالعفو صح ما كان ثابتا وقت الابراء وهو دية الجرح اما القصاص
في النفس او الدية فيه فيه قد لانه ابراء لما يجب فقد تم محل العفو عنها فيما يحدث منها فلو سرت
كان عفوها ضامنا من الثلث لانه بمنزلة الوصية اذا قطع عضو المجني عليه كيد واصبع فعفى المجنى
عليه عن موجب الجناية عمدا او ارشا للجناية احوال احدها ان تقف ولا يتعدى محلها وثبت لا
قصاص ولا دية لان المحق اسقط الحق بعد ثبوته فليسقط وهو اتفاق ووافق عليه اكثر العامة و
خالف بعضهم فاوجب الدية بناء على ان استقرار الجناية بالاندمال فلا يعتبر العفو قبل الاستقرار
ولا فرق في هذه الحالة من ان يقتصر على قوله عفوت عن موجبها وبين ان يزيد فيقول وما يحدث
منها فانه لم يحدث منها شيء ولو قال عفوت عن هذه الجناية ولم يزد وهو عفو على القود لانه
موجب الجناية عمدا وترتب على سقوط الدية انتهى لانه لا يثبت الاصلي بما يدل انه الواجب بالاصالة
ومن قال ان موجب العمد احد الامرين لم يفرقا الدية وجهان وعلى جلا فيه المص بقول والاية
لانها لا يثبت الاصلي الثانية ان يسري القطع الى عضو اخر كما اذا قطع الاصبع فتاكل ما في اليد
ثم اندمل في قصاص في الاصبع ولا دية يجب دية الكف حالا جاء منه الاصبع لانه عفا عن موجب الجناية
الحاصلة في الحال فيقتصر اثر عمله ولبعض العامة وجه بعدم وجوب الدية ايضا لانه اذا اسقط
بالعفو صارت الجناية عنه مضمونة كما اذا قطع يد مرتد فاسلم ثم سرى الثالثة ان يسري القطع الى النفس
فيثبت القصاص فيما عفا بعد دية ما عفى عنه كما لو عفى احد الاولياء وقد تقدم وكان المعفي
عنه قصاص الطرف دون النفس وسقوط القصاص عن الطرف لا يوجب سقوطه في النفس لانه
انه لو استوفى قصاص الطرف ثم مات المجنى عليه بالسراية وجب قصاص النفس فليكن السقوط
بالعفو كالسقوط بالاستيفاء ولبعض العامة وجه بالمنع بالقصاص هنا كما منع بالقصاص هنا

هنا كما منع من عفو بعض الاولياء لانه عفى عن الطرف ولا يمكن استيفاء النفس الا باستيفاء الطرف
ولان السراية قد تولدت من معفو عنه فصارت شبهة دافعة هذا اذا اقتصر على العفو عن الجناية اما لو
اضاف اليه ما يحدث ففي اعتباره فيما يحدث قولان اصحهما انه هدر الا ان القاتل لا عبرة بما يلزمه ضمان
ما يحدث فان اسقاط الشيء قبل ثبوته غير منتظر والثاني انها يعتبر ولا يلزمه ضمان ما يحدث لان الجناية
على الطرف سبب لفوات النفس فان النفس لا يباشر بالجناية ومثل الخلاف في الابراء عن الاروش قبل
المطلب والمنيطب بهما اما لا يمنع من كونه عفو ثابت لان الاسراء لحض ما ثبوت بعد سراية من عفو
وفيه نظر لانه لا يلزم من عمومه وجود الفرد الخاص ومن المعلوم ان موجب النفس قبل الموت لم يثبت
وان الثابت موجب الطرف خاصة والقولان للشيخ والمعاني ذكر بينهما فرع ثم على القول باعتبار
هل يكون ابراء ما لا يجب له وصية قيل بالاول لعدم وجود لفظ الوصية فلا مصار اليها مع عدم
لفظ يدل عليها وقيل بالثاني لانه لا استقرار له انما يتم بالموت فلا يناسب الا الوصية وهي لا تختص
بلفظ ومع فيبنى على صحة الوصية للقاتل وعدمها فمن اجازها كالاكثر وهو الذي قرضه الشيخ في
لن صحة الوصية في نفوذه من الثلث ومن رد كابن الجنيد ابطل العفو هنا نعم اجاز الوصية للقاتل
قبل صحة العفو عنه خاصة قوله لو جنى عبد على حر جناية يتعلق برقبته فان قال ابرأتك لم يصح وان
ابرأ السيد صح لان الجناية وان تعلقت برقبة العبد فانه ملك للسيد وفيه اشكال من حيث ان الابراء
اسقاط لما في الذمة ولو قال عفوت عن ارش هذه الجناية صح اذ جنى عبد خطاء وتسبب اخذ وعفى المجنى
عليه عن ارش الجناية فاما ان يطلق العفو او يضيفه الى السيد او الى العبد فان اطلق العفو صح بنا
على عدم اشتراط القبول فيه بل هو اسقاط لما وجب في الذمة او مطلقا ولو ابرأ السيد صح لان الجناية
وان تعلقت برقبة العبد الا انه ملك للسيد كان معفو عنه في محله وان ابرأ العبد لم يصح لان العفو
عن غير الحق وان اضافه الى متعلقه وهو العبد ولان الابرا اسقاط لما في الذمة والعبد لم يتعلق بذمته
شيء هكذا فصل الشيخ ذلك المص وكاستشكل القول بصحة على تقدير ابراء المولى ووجه اشكال لما ذكر
ومن ان الابراء انما كان اسقاط لما في الذمة كما ذكره الشيخ لزم انه لا يتعلق بذمته من الجناية شيء وهو ظاهر

ولو جعل ذلك بلفظ العفو ارتفع الاشكال اذ لا اختصاص له بما في الذمة بخلاف الابراء ولو كانت
الجناية موجبة للقصاص فالعفو من كل واحد من العبد والمولى صحيح لان الابرا الاشكال من حيث
ان القصاص لا يتعلق من منه قوله ولو ابرا قاتل الخطاء المحض لم يبرء ولو ابرا العاقلة او قال عفوت
عن ارش هذه الجناية صح لو كان القتل بسبب العمد فابرا القاتل وقال عفوت عن هذه الجناية
صح ولو ابرا العاقلة لم يبرأ القاتل لما كان الابرا اسقاطا لما في الذمة اشترط في صحته تعلقه بمن يكون
الحق في ذمته ولما كان ارش الجناية في الخطاء المحض متعلقا بالعاقلة وفي شبه الخطاء متعلقا بالقاتل
لزم من صحة الابرا ان يتعلق في الاول بالعاقلة وفي الثانية بالقاتل دون العكس فيهما ولو اطلق
العفو ولم يضفه الى الجاني ولا الى العاقلة بل قال عفوت عن الدية صح مطلقا وفيه يدل ذلك على خلاف
بعض العامة حيث ذهب الى ان الوجوب في قتل الخطاء يتعلق بالقاتل والعاقلة يتحملون عنه فيصح
ابراؤه كل منهما من الدية في الخطاء وكلاهما ممنوع هذا اذا كان قتل الخطاء مستندا الى البينة
او اقرار العاقلة اما اذا اقر الجاني وانكرت العاقلة فان الدية تجب على الجاني مطلقا وفي هذه
المسئلة موجودة في بعض نسخ الكتاب دون بعض وهي مناسبة لما قبلها فكان المص الحقها
بالكتاب بعد نسخ الكتاب فاختلفت النسخ لذلك والله اعلم تمت كتاب القصاص بعون الملك الوهاب

كتاب الديات

جمع دية وهي المال الواجب بالجناية على الحر في نفس او ما دونها وربما
اختصت بالمقدر بالاصل واطلق على غيره اسم الارش وعلى المقدر من بلد منا العنوان بالشمل الامرين
بالاصل والاستتباع وهاؤها عوض عن فاء الكلمة فهي ماخوذة من الودي وهو دفع الدية يقال
ودیت القتيل اديه دية والاصل فيها قبل الاجماع قوله تعالى ومن قتل مؤمنا خطاء فتحرير رقبة مؤمنة
ودية مسلمة الى اهله والاخبار الكثيرة قوله وضابط العمد ان يكون عامدا في فعله وقصده وشبيه
العمد ان يكون عامدا في فعله مخطيا في قصده والخطاء المحض ان يكون مخطيا فيهما المراد بالعمد في الفعل
قصد الشخص المعين به وبالعمد في القصد ان يقصد قتله وفي حكمه ان يكون الفعل مما يقتل غالبا وان
لم يقصده كما مر وهكذا يجب تفسير الخطاء في قصد شبه العمد والخطاء المحض ان لا يقصد الفعل اصلا
او يقصده لكن لا بالشخص المعين فيتحقق وقوعه به غلطا اما في الفعل ايضا فيحتاج الى التقييد قوله ودية
العمد مائة بعير من مسان الابل او مائتا بقرة او مائتا حلة كل حلة ثوبان من برود اليمن او الف
دينار او الف شاة او عشرة الاف درهم وتستادى في سنة واحدة من مال الجاني مع التراضي بالدية
وهي مغلظة في السن والاستيفاء فائدة دية العمد تظهر على القول بكونه موجبا احد الامرين القصاص
او الدية اما على القول بكون الواجب هو القود ولا يثبت الدية الا صلحا كما هو مذهب المحقق والاكثر
فقائدته تظهر مع التراضي بالدية وعكن فرضها بدونه للتراضي في قتل لا يوجب القود كقتل الوالد
ولده وموجب تفوت كما لو بادر احد الاولياء الى قتله بالنسبة الى حصص الباقي او مات
القاتل او كان القاتل عاقلا والمقتول مجنونا او كان القتل في اشهر الحرم بالنسبة الى وجوب
ثلث الدية زيادة على ما يجب على غيره ونحو ذلك قوله وهل يقبل القيمة السوقية مع وجود الابل
فيه والاشبه لا منشاء التردد من ان الواجب بالاصل الابل فلا يعدل عنها الى القيمة بغير دليل
والولي يستحق الابل فلا يلزمه قبول غيرها وقال الشيخ الذي يقتضيه مذهبنا انه اذا كان من اهل
الابل وبذل القيمة قيمة مثلها كان له ذلك وان قلنا ليس له كذلك كان احوط فاما ان كان له من
وان قلنا ليس له كذلك كان احوط فاما ان كان من اهلها وطلب الولي القيمة لم يكن له ذلك والاصح

قوله ودية شبيه العمد ثلث وثلثون بنت لبون وثلث وثلثون حقة واربع وثلثون ثنية طروقة الفحل
وفي رواية ثلثون بنت لبون وثلثون حقة واربعون خلفة وهي الحامل مستند ما اختاره المصنف من اسنان الابل وتفصيلها
رواية ابي بصير والعلاء بن الفضيل عن الصادق عليه السلام واشتملت الاولى على كون الثنية طروقة الفحل والثانية
على كونها خلفة طروقة الفحل والخلفة بفتح الخاء وكسر اللام الحامل وفي سند الروايتين ضعف فالاولى
بعلي بن ابي حمزة والثانية بمحمد بن سنان ومحمد بن عيسى عن يونس والرواية التي اشار اليها المصنف صحيحة
رواها عبد الله بن سنان في الصحيح قال سمعت ابا عبد الله عليه السلام يقول قال امير المؤمنين عليه السلام في الخطاء
شبه العمد ان يقتل بالسوط او بالعصا او بالحجارة ان دية ذلك تغلظ وهي مائة من الابل منها اربعون
خلفة بين ثنية الى بازل عامها وثلثون بنت لبون وعمل بمضمونها العلامة في المختلف وهو في
غيرها على الاول وينبغي ان يكون العمل على الصحيح والمراد بالبازل عامها ما فطر نابها اي انشق في
سنته التاسعة وربما بزل في الثامنة قوله وقال المفيد تستأدى في سنتين يعني اذا حققه
عن العمد في السن وفي الاستيفاء انما نسب القول بتأديتها في سنتين الى المفيد لعدم دليل صالح
عليه من النص وانما الموجود في النصوص تادية دية الخطاء في ثلث سنين ودية العمد في سنة فكان
داعي تاديتها في سنتين قياسا لكونها اخف من العمد واغلظ من الخطاء فجعل بينهما وعلى قوله يحصل
التخفيف في الاستيفاء والا فالتخفيف فيها في شيء واحد وهو السن في الابل قوله ودية الخطاء المحض
عشرون بنت مخاض وعشرون ابن لبون وثلثون بنت لبون وثلثون حقة وفي رواية خمس
وعشرون بنت مخاض وخمس وعشرون بنت لبون وخمس وعشرون حقة وخمس وعشرون جذعة
العمل على الوجه الاول وهو الموجود في صحيحة عبد الله بن سنان السابقة التي عمل بها المصنف في دية شبيه
العمد والرواية التي اشار اليها هنا بعد ذلك هي رواية العلاء بن الفضيل التي عمل بمضمونها
سبق ولو عمل بالصحيح في الموضعين كان اولى وهكذا فعل جماعة من الاصحاب والله اعلم الوجه في ذلك
ولو قتل في الشهر الحرام الزم دية وثلثا من اي الاجناس كان تغليظا وهل يلزم مثل ذلك في حرم مكة
قال الشيخان نعم ولا نعرف التغليظ في الاطراف تغليظ الدية بما يقتل في اشهر الحرم موضع وفاق ودية منصوص

منصوص كثيرة واما تغليظها في الحرم فلا نص عليه ولكن حكم به الشيخان وجماعة وهو مناسب لاشتراكهما
في الحرمة وتغليظ قتل الصيد فيه المناسب لتغليظ غيره ولا يخفى ان مثل هذا لا يصلح لاثبات
الدية بمجرده وعليه فلو اجتمع على القتل كونه في اشهر الحرم والحرم ففي تعدد التغليظ فتجب دية وثلثان
او يقتصر على واحد وجهان من ان كل واحد سبب تام فيه وتعدد السبب يقتضي تعدد المسبب ومن
اصالة عدم الزائد وصدق التغليظ بالثلث وهذا اجود وبه يقول لا نعرف التغليظ بالاطراف
على خلاف بعض العامة حيث الحقها بالنفس في ذلك ولا دليل عليه عندنا ولا قائل به من اصحابنا
قوله ولو رمى في الحل الى الحرم فقتل فيه لزم التغليظ وهل يغلظ مع العكس فيه التردد هذا
متفرع على قول الشيخين بالتغليظ في الحرم وهو متحقق بالرمي فيه مع القتل اجماعا سواء رمى من الحلال
من الحرم ولو انعكس بان رمى من الحرم واصاب في الحل فقتله ففي التغليظ وجهان من عدم صدق القتل
في الحرم مضافا الى اصالة عدم التغليظ ومن حصول سببه في الحرم فيكون كالقتل فيه ومن ضمن
الصيد برميه من الحرم الى الحل مع كونه محللا بالاصل فكان كما لو قتله في الحرم فيكون الانسان المحترم
كذلك اولى وهذا مناسب للحكم بالتغليظ بالحرم لكن لما كان الاصل ضعيفا فالفرع كذلك قوله
ولا يقتص من الملتجئ الى الحرم فيه ويضيق عليه في المطعم والمشرب حتى يخرج ولو جنى في الحرم اقتص منه
لانتهاكه الحرمة وهل يلزم مثل ذلك في مشاهد الائمة عليهم السلام قال به في النهاية لا خلاف في الحكم
بالنسبة الى الحرم وهو مروي في صحيحة هشام بن الحكم عن ابي عبد الله عليه السلام في الرجل يجني في غير الحرم ثم
لجأ الى الحرم قال لا يقام عليه الحد ولا يطعم ولا يسقى ولا يبايع فانه اذا فعل به ذلك يوشك ان يخرج فيقام عليه الحد
وان جنى في الحرم جناية اقيم عليه الحد في الحرم لانه لم ير للحرم حرمة واما الحاق مشاهد الائمة عليهم السلام
بالحرم فلا نص عليه والاصل يقتضي عدم ثبوته ووجوب استيفاء الحق حيث كان لكن الحقها
الشيخ في النهاية وهو اعلم بالوجه ولعدم ظهوره نسب الحكم اليه مشعرا بتمريضه قوله ودية ولد الزنا اذا
اظهر الاسلام دية المسلم وقيل دية الذمي وفي مستند ذلك ضعف القول الاول مذهب الاكثر وهم
القائلون باسلامه لانه مسلم فيدخل تحت عموم المسلمين والقول الثاني للمرتضى مدعيا عليه

الاجماع وبانه لا يكون مؤمنا فيكون كالذمي واختاره الصدوق وبه روايتان مرسلتان عن
الصادق والكاظم عليهما السلام ويظهر من ابن ادريس عدم ثبوت دية له اصلا لانه ليس بمسلم
ولا ذمي وهو يوافق اصله والاصح الاول قوله ودية الذمي ثمانمائة درهم يهوديا كان او
نصرانيا او مجوسيا ودية نسائهم على النصف وفي بعض الروايات دية المسلم وفي بعضها دية اليهودي
والنصراني اربعة آلاف درهم والشيخ نزلها على من اعتاد قتلهم فيغلظ الامام الدية بما يراه من
ذلك حسما للجرأة القول بان دية الذمي من اي الفرق الثلث كان ثمانمائة درهم هو الاصح
والاشهر فتوى ورواية عليه صحيحة ليث المرادي قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن دية اليهودي والنصراني
والمجوسي قال ديتهم سواء ثمانمائة درهم وروى سماعة بن مهران عن ابي عبد الله عليه السلام قال بعث النبي صلى الله عليه وآله
خالد بن الوليد الى البحرين فاصاب بها دماء قوم من اليهود والنصارى والمجوس فكتب الى رسول الله صلى الله عليه وآله
اني اصبت دماء قوم من اليهود والنصارى فوديتهم ثمانمائة ثمانمائة واصبت دماء قوم من المجوس
ولم يكن عهدت الي فيهم عهدا فكتب اليه رسول الله صلى الله عليه وآله ان ديتهم مثل دية اليهود والنصارى وقال
انهم اهل الكتاب والرواية الدالة على ان دية المسلم رواها ابان بن تغلب في الصحيح قال دية اليهودي والنصراني والمجوسي
دية المسلم وروى زرارة عنه عليه السلام قال من اعطاه رسول الله صلى الله عليه وآله ذمة فديته اربعة آلاف درهم ودية
المجوسي ثمانمائة درهم والشيخ رحمه الله جمع بين الاخبار بحمل الاخبار الدالة على زيادة ديته عن ثمانمائة
درهم على من يعتاد قتل اهل الذمة فانه اذا كان كذلك فللامام ان يلزمه دية المسلم كاملة تارة
واربعة آلاف درهم اخرى بحسب ما يراه اصلح في الحال والردع قوله وفي ام الولد تردد على ما مضى
في باب الاستيلاد وقد تقدم البحث فيه فلا وجه لاعادته قوله ولو كان الطبيب عارفا واذن
له المريض في العلاج فآل الى التلف قيل لا يضمن لان الضمان يسقط بالاذن ولانه فعل
سائغ شرعا وقيل يضمن لمباشرته الاتلاف وهو اشبه اذا كان الطبيب حاذقا اي ماهرا في الصناعة
والعلم علما وعملا والمراد كونه عالما بالعلاج فعالج المريض فآل علاجه الى التلف
التلف نفسا او طرفا ففي الضمان قولان اصحهما واشهرهما نعم ذهب اليه الشيخان والاتباع والمصنف في غيره

غيره وجعلوه شبيه عمد اما الضمان فلحصول التلف المستند الى فعل الطبيب واما انه شبيه عمد فلعدم
القصد الى القتل دون الفعل وقال ابن ادريس لا يضمن للاصل ولسقوطه باذنه ولانه فعل سائغ
شرعا فلا يستعقب ضمانا واجيب بان اصالة البراءة لا تتم مع دليل الشغل والاذن في العلاج لا في الاتلاف
ولا منافاة بين الجواز وبين الضمان كالضارب للتأديب وقد روى السكوني عن الصادق عليه السلام ان امير المؤمنين
عليه السلام ضمن ختانا قطع حشفة غلام وهي شاهد وان ضعف طريقها قال المصنف في النكت الاصحاب
متفقون على ان الطبيب يضمن ما يتلف بعلاجه والعمل على هذا الاصل لا على هذه الرواية لان الاكثر
يطرحون ما ينفرد به السكوني وهذا يدل على دعوى الاجماع على الحكم وعلى الالتفات الى فتوى ابن
ادريس بخلافه وكذا ادعى ابن زهرة الاجماع قوله هل يبرأ بالابراء قبل العلاج قيل نعم لرواية السكوني
عن ابي عبد الله عليه السلام قال قال امير المؤمنين عليه السلام من تطبب او تبيطر فليأخذ البراءة من وليه
والا فهو ضامن ولان العلاج مما تمس الحاجة اليه فلو لم يشرع الابراء تعذر العلاج وقيل لا يبرأ لانه
اسقاط الحق قبل ثبوته اذا قلنا بضمان الطبيب فهل يسقط بابراء المعالج قبل العلاج فيه قولان احدهما
وهو المشهور بين الاصحاب نعم ذهب اليه الشيخ واتباعه وابو الصلاح والمصنف في النافع والعلامة في احد
قوليه والشهيد في اللمعة لمس الحاجة الى ذلك فانه لا غنى عن العلاج فاذا عرف البيطار والطبيب انه لا
مخلص له من الضمان توقف عن العلاج مع الضرورة اليه فوجب ان يشرع الابراء دفعا للضرورة والحاجة
ولرواية السكوني عن ابي عبد الله عليه السلام قال قال امير المؤمنين عليه السلام من تطبب او تبيطر فليأخذ البراءة
من وليه والا فهو ضامن وانما ذكر الولي لانه هو المطالب على تقدير التلف فلما شرع الابراء قبل الاستقرار
قرب الى من ثبوت المطالبة مع ما يبرأ منه وفيه نظر فان الحاجة لا تكفي في شرعية الحكم
مع قيام الادلة على خلافه وضعف الخبر واضح مع انا نقول بموجبه فان البراءة حقيقة لا تكون الا بعد
ثبوت الحق لانها اسقاط ما في الذمة من الحق وينبه عليه اخذها من الولي اذ لا حق له قبل الجناية
وقد لا يصير اليه بتقدير عدم بلوغها القتل اذا ادت الى الضمان ومن ثم ذهب ابن ادريس الى
عدم صحتها قبله وتوقف المصنف هنا باقتصاره على نقل القولين وكذلك في الارشاد ورجح في

في القواعد الضمان وما له البحث فيه هنا لوجه قوله النائم اذا اتلف نفسا بانقلابه او بحركته قيل
يضمن الدية في ماله وقيل من مال العاقلة وهو اشبه كون فعل النائم من باب الخطاء المحض يلزم العاقلة
هو الموافق للقواعد السابقة لعدم قصده الى الفعل ولا الى القتل بل هو اولى من خطائه لعدم اصل القصد
والقول الاول للشيخ ره جعلا لفعله من باب الاسباب لا المباشرة من حيث ارتفاع اختياره
بالنوم والاصح الاول قوله اذا اعنف بزوجته جماعا في قبل او دبر او ضما فماتت ضمن الدية وكذا
الزوجة وفي النهاية ان كانا مامونين لم يكن عليهما شيء والرواية ضعيفة وجه الضمان حصول
تلف نفس معصومة من فعله فيكون مضمونا ولا شيء عليه للقتل لانه لم يقصد ذلك فيكون عمدا واصل
الفعل مقصود فيكون خطاء في القصد خاصة وهو يقتضي كونه شبيه عمد يلزم الدية في ماله وفي صحيحة
سليمن بن خالد عن ابي عبد الله ع انه سئل عن رجل اعنف على امرأته فزعم انها ماتت من عنفه قال
الدية كاملة ولا يقتل الرجل وهذا هو الاصح والشيخ ره استند في التفصيل بالتهمة وعدمها الى مرسلة
يونس عن بعض اصحابنا عن ابي عبد الله ع قال سألته عن رجل اعنف على امرأته او امرأة اعنفت على زوجها
فقتل احدهما الاخر قال لا شيء عليهما اذا كانا مامونين فان كانا متهمين الزمهما اليمين بالله انهما لم
يريدا القتل وضعفها بالارسال واجمال بعض الرواة يمنع من العمل بمقتضاها مع مخالفتها للاصل
قوله من حمل على رأسه متاعا فكسره او اصاب به انسانا ضمن جنايته في ماله الاصل في هذه المسئلة
رواية داود بن سرحان عن ابي عبد الله ع في رجل حمل متاعا على رأسه فاصاب انسانا فمات او انكسر منه
قال هو ضامن وفي طريقها سهل بن زياد وهو ضعيف وهي باطلاقها مخالفة للقواعد لانه
انما يضمن المصدوم في ماله مع قصده الى الفعل وخطائه في القصد فلو لم يقصد الفعل كان
خطاء محضا كالعثرة واما المتاع المحمول فيعتبر في ضمانه لو كان لغيره التفريط اذا كان امينا
عليه كغيره من الاموال قوله من صاح ببالغ فمات فلا دية اما لو كان مريضا او مجنونا او طفلا
او اغتفل البالغ الكامل وفاجأه بالصيحة لزم الضمان ولو قيل بالدية في ضمانه كان حسنا
لانه سبب الاتلاف وفيما ذهب اليه الشيخ والدية على العاقلة وفيه اشكال من حيث قصد الصائح الى

الاخافة فهو عمد الخطاء وكذا البحث لو شهر سيفه في وجه انسان الصياح كغيره من الافعال الصادرة
عن الانسان يرجع فيها الى القواعد المقررة فان كان ببالغ لا على حين غفلة منه فلا يعتبر له اثر
في القتل فان اتفق معه فالاصح انه موت اتفاقي كما يشهد به الوجدان الا ان يعلم استناده
اليه بوجه من الوجوه العارضة فيلزم الدية في ماله لانه شبيه عمد واما الصياح بالصبي والمجنون
والمريض والصحيح على حين غفلة فانه من اسباب الضرر غالبا فيلزم الصائح الدية في ماله لقصده
الى الفعل حيث لا يكون قصدا للقتل ولا هو مما يقتل غالبا بناء على الغالب قال الشيخ وفي ط
ان ديته على العاقلة جعلا له من باب الاسباب وهو ضعيف لظهور كونه مستندا الى فعله المقصود
الخطاء في القصد للقتل ولان تضمين العاقلة جناية غيره على خلاف الاصل فلا يصار اليه بدون دليل
اما لو فر فالقى نفسه في بئر او على سقف قال الشيخ لا ضمان لانه الجاه الى الهرب لا الى الوقوع
فهو المباشر لاهلاك نفسه فيسقط حكم السبب وكذا لو صادفه في هربه سبع فافترسه ولو كان
المطلوب اعمى ضمن الطالب ديته لانه سبب ملجئ وكذا لو كان مبصرا فوقع في بئر لا يعلمها او
انخسف به او اضطره الى مضيق فافترسه الاسد لانه يفترس في المضيق غالبا لما تقدم حكم
ما لو مات من الصيحة او نحوها على ما فصل ما لو لم يجب كذلك لكنه فر خوفا فالقى نفسه في
بئر او نحوه او صادفه سبع في طريقه فافترسه فان الشيخ في ط حكم بعدم الضمان فارقا في الوقوع
في البئر ومن السقف بين الاعمى وغيره فاوجب الضمان لو كان المطلوب اعمى وفي مصادفة السبع
لم يفرق بينهما واسقط الضمان واحتج على الاول بانه انما الجاه الى الهرب لا الى الوقوع فان
القى نفسه باختياره فهو من باب اجتماع المباشر والسبب غير الملجئ كالحافر والدافع فان الضمان
على الدافع فكذا الضمان على الدافع واحتج على الثاني بان السبع له قصد واختيار فهو مباشر
حقيقة وذلك السبب غير الملجئ لما افترسه وكان اقوى والمصنف اقتصر على نقله مؤذنا بالتوقف فيه
او ورده من حيث انه لولا الحامل على الهرب المقتضي للتلف كونه باختياره ممنوع اذ لا يسلم وجه
الا بالهرب عادة فانه اختار طريقا على طريق او بغيره مع امتناع خلو الواقع منها هذا اذا كانت

الطرق متساوية في العطب اما لو ترجح احدها فالسالك لها سالك الاخر باختياره فيتجه قول الشيخ ولو
كانت الاخافة قتل مطلقا لضعف المباشر ونفى الشهيد قول الشيخ بان الهارب اما ان يكون مختارا
او مكرها فان كان مختارا فلا ضمان مطلقا وان كان مكرها فالحاصل ان يكون مثل مسئلة اقتل نفسك
والا قتلتك فقتل نفسه فانه لا ضمان اذ لا معنى للخلاص من الهلاك بالهلاك وفيه نظر لان المكره
هنا على نفسه غير مباشر للقتل فاعتبر السبب بخلاف القائل اقتل نفسك فانه يرجح فيه المباشر على السبب
فافترقا قوله اذا صدمه فمات المصدوم فديته في مال الصادم اما الصادم لو مات فهدر اذا
كان المصدوم في ملكه او في موضع مباح او طريق واسع ولو كان في طريق المسلمين ضيق قيل يضمن
المصدوم ديته لانه فرط بوقوفه في موضع ليس له الوقوف فيه كما اذا جلس في الطريق فعثر به انسان
هذا اذا كان لا يمكن قصد ولو كان غافلا وله مندوحة فدمه هدر وعليه ضمان المصدوم القول
بضمان المصدوم دية الصادم على تقدير وقوفه في الطريق الضيق للشيخ في ط محتجا بان وقوفه
سبب في التلف والمباشر ضعيف لعذره وشبهه بالو جلس في الطريق فعثر به انسان اخر
فانه يضمن عاقلة الجالس كمال دية العاثر والمص توقف فيه حيث اقتصر على نقله قولا ووجهه انه
لم يتلفه الصادم مباشرة ولا تسبيبا وانما حصل التلف بفعل الصادم والوقوف من مرافق الشيء
فلا يستعقب ضمانا ورد بان فعل الصادم غير معتبر والتلف في الحقيقة هو الواقف والوقوف
من مرافق فلا يستعقب ضمانا ورد بان فعل الصادم انما يكون من المرافق اذا اتسع كالوقوف
في الطريق الواسع قوله اذا اصطدم حران فماتا فلورثة كل منهما نصف ديته ويسقط النصف و
هو قدر نصيبه لان كل واحد منهما تلف بفعله وفعل غيره ويستوي في ذلك الفارسان والراجلان
والفارس والراجل وعلى كل واحد منهما نصف قيمة فرس الاخر ان تلفت بالتصادم ويقع
التقاص في الدية وان قصدا القتل فهو عمد اما لو كانا صبيين والركوب منهما
فنصف دية كل واحد على عاقلة الاخر ولو اركبهما وليهما فالضمان على عاقلة الصبيين لان له
ذلك ولو اركبهما اجنبي فضمان دية كل منهما بتمامها على المركب اذا اصطدم انسان فلا

فلا يخلو اما ان يكونا حرين او عبدين او بالتفريق ثم اما ان يكونا راكبين او ماشيين او با
لتفريق وعلى التقادير الثلاثة اما ان يموتا او احدهما او يحصل بذلك جناية غير الموت ثم اما
ان يقصدا التصادم او احدهما او لا يقصداه بان كانا في ظلمة او اعميين وعلى تقدير القصد اما ان
يكون الاصطدام مما يقتل غالبا او لا والمصنف ره اشار الى حكم صور بعض هذه المسئلة ونحن
نشير الى سائرها فنقول اذا اصطدم حران ماشيان فوقعا وماتا فلكل واحد منهما مات بفعله
وفعل صاحبه فهو شريك في القتلين فيكون فعله هدرا في حق نفسه مضمونا في حق صاحبه كما لو جرح
غيره وجرح نفسه ومات من الجراحتين فانه يسقط نصف الدية ويجب على ذلك الغير نصفها وذهب بعض العامة
الى انه يجب لكل واحد منهما على الاخر كمال ديته ثم ان لم يقصدا الاصطدام فان اتفق ذلك في ظلمة
او كانا اعميين او غير بصيرين فاصطدما من خلفهما او كان كل واحد منهما غافلا عن الاخر فهو خطاء
محض يجب على عاقلة كل منهما نصف دية وان تعمدا الاصطدام فالقتل الحاصل شبيه عمد لان الغالب
ان الاصطدام لا يفضي الى الموت ولو فرض قصدهما القتل او كان مما يقتل غالبا فهو عمد
محض ولو كانا راكبين فحكم الدية كما بيناه ولو تلفت الدابتان ففي تركة كل واحد نصف قيمة دابة
الاخر لاشتراكهما في اتلاف الدابتين واوجب بعض العامة تمام القيمة كالدية ولا مجال لتحمل العاقلة
هنا وقد يقع التقاص هنا ولو غلبت الدابتان وجرى الاصطدام والراكبان مغلوبان ففيه
وجهان احدهما ان هلاكهما وهلاك الدابتين هدر لانه لا صنع ولا اختيار للراكبين
فما جرى نظير الهلاك بالافة السماوية والثاني ان الحكم كما لو لم يكونا مغلوبين لان الركوب
كان باختيارهما والركوب لا ينفك عن السبب عن حفر البئر وكذلك كان على الراكبين عهدة ما
يتلفه الدابة ولا فرق في اصطدام الراكبين بين ان يتفق جنس المركوب او يختلف الجنس والقوة
بان يكون احدهما راكبا بعيرا او فرسا والاخر بغلا او حمارا وفي الراجلين بين ان يتفق سيرهما
قوة وضعفا او يختلف بان كان احدهما يعدو والاخر يمشي ولا بين ان يكونا مقبلين ومدبرين
كما اذا جمحت الدابتان فاصطدمتا من خلفهما احدهما مقبلا والاخر مدبرا لان

الاخر مقبلا والاخر مدبرا الا ان الاصطدام والحركة المؤثرة اذا وجدت منهما جميعا اكتفى جميعا
اكتفى بهما ولا ينظر الى مقادير المؤثر وتفاوت الاثر كالجراحات نعم لو كانت احدى الدابتين ضعيفة
بحيث يقطع بانه لا اثر لحركتها مع قوة الدابة الاخرى فلا يبطل بحركتها حكم كغرز الابرة وجلدة
العقب مع الجراحات العظيمة وكما بيناه لو وقع المصطدمان مكبين فانهما مهدران لان الانكباب
انما حصل بفعل المكب لا بفعل الاخر ولو وقع احدهما مكبا والاخر مستلقيا فالمكب هدر
وضمان المستلقي على عاقلة المكب ولو اصطدم ماش وراكب لطول الماشي وهكذا فالحكم
كما بيناه وفي معنى الاصطدام ما لو تجاذبا حبلا فانقطع وسقطا وماتا وابو حنيفة عكس الحكم السابق
هنا فقال ان وقعا مكبين فعلى عاقلة كل منهما دية الاخر وان وقعا مستلقيين فهما مهدران لان
الانكباب كل واحد منهما هنا يكون بفعل الاخر والاستلقاء يكون بفعله وقد لا يكون هذا اذا
كان المتجاذبان مالكين للحبل او غاصبين اما لو كان احدهما مالكا والاخر ظالما فدم الظالم هدر ودية
كله حكم الباقيين العاقلين اما اذا اصطدم صبيان او مجنونان او بالتفريق فان ركبا بانفسهما فالحكم
كذلك الا ان الضمان هنا على العاقلة مطلقا لان عمد الصبي خطأ وان اركبهما من لا ولاية له عليهما
ولا اذن فالحيد يضمن ديتهما وقيمة الدابتين ولا شيء على الصبي ولا على عاقلتيهما بل ان
كان المركب واحدا فعليه قيمة الدابتين ودية الصبيين وفي تحملها ما علم من التفصيل وان
اركب ذا واحد وذا واحد فعلى كل واحد نصف قيمة كل واحد نصف دية كل واحد من الدابتين
لان التلف ادركه متعديا التلف بالصفقتين فضمنه ويجب على كل واحد نصف دية الراكبين
وفي تحملها ما ذكر وان اركبهما وليهما لمصلحتهما فلا ضمان عليه اذ لا تقصير وكانا لو ركبا
بانفسهما ومع عدم المصلحة لكون الدابة جموحا فكالاشكال في الضمان اولى كالاجنبي
قوله ولو كانا عبدين بالغين سقطت جنايتهما لان نصيب كل منهما هدر وما على
صاحبه فات بتلفه ولا يضمن المولى ما تقدم حكم تصادم الحرين فاما اذا كانا عبدين فان
مات احدهما وجب نصف قيمته متعلقا برقبة الحي واما ان ماتا معا فهما مهدران لان جناية

جناية العبد تتعلق برقبته ويتعلق برقبته فاذا ماتا فات محل التعلق ولا فرق بين ان تختلف
القيمتان او تتفقا ولو كان المصطدمان حرا وعبدا لزم كل واحد حكمه فان مات العبد فنصفه
هدر ويجب نصف قيمته ويكون على الحر كقيمة الفرس وان مات الحر وجب نصف ديته يتعلق
برقبة العبد وان ماتا معا وجب نصف قيمة العبد في تركة الحر ويتعلق به نصف دية الحر وما
تعلق برقبة العبد اذا فات يتعلق ببدلها كما ان العبد الجاني الذي يتعلق الارش برقبته اذا
قتل انتقل الى قيمته ثم ان تساويا تقاصا بناء على ان نقل البدل الذي يجب فيه القيمة احد افراد
الدية ولو كان نصف القيمة اكثر واوجبناها فللسيد اخذ الزائد من تركة الحر والا فلا وان
كان نصف الدية اكثر فالزيادة مهدرة لانه لا محل يتعلق به قوله ولو اصطدم حاملان
فمات احدهما فعلى ما قلناه يضمن الباقي نصف التالف وعلى رواية ابي الحسن موسى عليه السلام يضمن الباقي
دية الميت فالرواية شاذة هذه المسألة بعض اقسام السابقة وحكمها يعلم منها وانما اعادها
لينبه على الرواية التي وردت في حكمها مخالفة لما يقتضيه القواعد في حكم المسألة اقسام السابقة
وحكمها يعلم منها وانما افاد الرواية مع شذوذها في طريقها جهالة لم ينص مطرحه مع انها لا تدل
على تصادم الحرين بل ظاهرها ان ضمان الدية لصدم الميت فلا تخالف الاصول قوله ولو تصادم حاملان
يسقط نصف دية كل واحد ويثبت نصف الدية للاخرى على ما الجنين متبعض مال كل واحدة كامل
دية الجنين من مسائل الاصطدام اصطدام المرأتين وهو كاصطدام الرجلين ولو اصطدمت حاملتان
فماتا والقتا الجنين وجب في تركة كل واحدة اربع كفارات كفارة لنفسها وكفارة لجنينها وثالثة
لصاحبتها ورابعة لجنينها لانهما اشتركا في اهلاك اربعة وسيأتي ان الكفارة يجب على الاشتراك على
كل واحد من الشريكين كاملة كما يجب على المنفرد وكذلك يجب على واحدة نصف عشر لجنينها ونصف عشر
لجنين الاخرى او نصف دية الجنين مع القصد الى الاصطدام والا فعلى العاقلة واما الدية فيجب نصفها
ويهدر نصفها كما مر قوله اذا مر بين الرماة فاصابه سهم فالدية على عاقلة الرامي ولو ثبت انه
قال حذار لم يضمن لما روي ان صبيا دق رباعية صاحبه بخطرة فرفع الى علي عليه السلام فاقام بينة انه قال

حذار فدرأ عنه القصاص وقال قد اعذر من حذر ولو كان مع المار صبي فقربه من طريق السهم لا قصدا
فاصابه فالضمان على من قربه لا على الرامي لانه عرضه للتلف وفيه تردد انما يتحقق الضمان عن الرامي مع الحذار
حيث يسمع المرمي ويمكنه الحذر فلو لم يسمع او لم يمكنه فالدية على عاقلة الرامي لانه خطأ محض والمراد بالمار
المصاحب للصبي البالغ الذي يتوجه الحكم عليه بالضمان فلو كان صبيا مثله ففي الضمان على عاقلته حيث
يكون البالغ ضامنا والمراد بالضمان على الرامي حيث يحصل الضمان لسبب الرمي والا فهو على
عاقلته حيث يكون البالغ ضامنا لانه غير قاصد للشخص وان لا لا يقتص منه والحكم بضمان المقرب
للشيخ وانما نظر الى عدم قصد الرامي فكان كالممسك والمقرب كالذابح والمص تردد في ذلك
ومنشأه مما ذكر من حيث المقرب عرضه للتلف فهو سبب والمباشر ضعيف للغرور ومن ان الرامي
هو المباشر حقيقة والسبب انما يعلم الاصابة يجري مجرى الدافع في عدم الغلبة ومعنى قوله قد اعذر
من انذر اي صار ذا عذر قال الجوهري وفي نهاية ابن الاثير اعذر الرجل اذا بلغ اقصى
الغاية من العذر وقد يكون اعذر بمعنى عذر قوله وعن السكوني عن ابي عبدالله عليه السلام ان عليا عليه السلام ضمن
ختانا قطع حشفة غلام والرواية مناسبة للمذهب قد تقدم ان الطبيب ونحوه يضمن في ماله ان
كان حاذقا لان فعله سبب عمد وهذه الرواية تدل على ذلك وان ضعف طريقها فتكون شاهدا
وان لم يكن دليلا قوله لو وقع من علو على غيره فان قصده وكان الوقوع يقتل غالبا فهو قاتل عمدا
وان كان لا يقتل غالبا فهو شبيه بالعمد تلزمه الدية في ماله وان وقع مضطرا الى الوقوع او قصد
الوقوع لغير ذلك فهو خطأ محض والدية فيه على العاقلة اما لو القاه الهواء او زلق فلا ضمان
والواقع هدر على التقديرات ولو دفعه دافع فدية المدفوع لو مات على الدافع ما دية الاسفل الا
انها على الدافع ايضا ففي دية ديته على الواقع ويرجع بها على الدافع وهي رواية عبدالله بن سنان
عن ابي عبدالله عليه السلام اذا وقع من علو على غيره فقتله فاما ان يقصد الوقوع عليه او لا يقصده او يضطر
اليه بهواء ونحوه وعلى التقادير اما ان يكون الوقوع مما يقتل غالبا او لا يكون وعلى تقدير القصد
اما ان يقصد القتل او لا فان قصد الوقوع عليه باختياره وكان ما يقتل غالبا او

قصد الوقوع عليه باختياره وكان مما يقتل غالبا او قصد القتل فهو عامد يقاد بالمقتول ان سلم و
تؤخذ الدية من تركته ان مات ايضا بناء على اخذها من مال العامد اذا فات وان قصد الوقوع
دون القتل ولم يكن مما يقتل غالبا فهو شبيه عمد عليه وهو خطأ محض يجب ضمانه على عاقلته وان
اضطر الى الوقوع لم يكن القتل من فعله اصلا فلا ضمان عليه ولا على عاقلته وهذا كله مقتضى القواعد
السابقة ويدل على القسم الاخير رواية عبيد بن زرارة قال سألت ابا عبدالله عليه السلام عن رجل وقع على رجل من فوق البيت
فمات احدهما قال ليس على الاعلى شيء ولا على الاسفل شيء وعلى جميع هذه التقديرات فالواقع
لان قتله لم يستند الى احد يحال عليه الضمان ولو كان وقوعه بدفع غيره ممن يحال عليه فالقول في
ضمان المدفوع كما مر فيفصل في الدافع ان قصده او كان ما يقتل غالبا او قصد القتل ويلزمه ديته
في ماله ان لم يكن كذلك مع قصده الفعل والا كان خطأ محضا هذا حكم المدفوع اما الاسفل ففي
من يضمنه منه قولان احدهما وهو الذي اختاره المص وجماعة انه الدافع ايضا لانه السبب القوي و
المباشر ضعيف بالالجاء او ضعف والثاني قول الشيخ به ان دية الاسفل على الذي وقع عليه و
يرجع بها على الذي دفعه ومستنده صحيحة عبدالله بن سنان عن ابي عبدالله عليه السلام في رجل دفع رجلا على رجل فقتله
فقال الدية على الذي وقع على الرجل فقتله لاولياء المقتول قال ويرجع المدفوع على الذي دفعه قال
وان اصاب المدفوع شيء فهو على الدافع ايضا قوله وروى ابو جميلة عن سعد الاسكاف عن الاصبغ قال
قضى امير المؤمنين عليه السلام في جارية ركبت اخرى فنخستها ثالثة فقمصت المركوبة فصرعت الراكبة
فماتت ان ديتها نصفان على الناخسة والمنخوسة وابو جميلة ضعيف فلا استناد الى نقله وفي المقنعة
على الناخسة والقامصة ثلثا الدية ويسقط الثلث لركوبها عبثا وهذا وجه حسن وخرج متأخر وجها
ثالثا وجوب الدية على الناخسة ان كانت ملجئة للقامصة وان لم تكن ملجئة فالدية على القامصة و
هو وجه ايضا غير ان المشهور بين الاصحاب هو الاول هذه الرواية مشهورة في هذا الباب عمل
بمضمونها الشيخ واتباعه مع انها ضعيفة السند جدا لان ابا جميلة هو المفضل بن صالح كان يضع الحديث
حتى انه ادعى نقل العترة بابرويه وفي الطريق ايضا ضعف من جهات اخر ومع ذلك تخالف القواعد المتفق عليها

من ان القتل اذا استند الى جماعة يكون اثره موزعا عليهم والمركب من الحلية وما نسبه المص الى المفيد
ذكره في الارشاد وقطع به وافتى بمضمونها في المقنعة واستحسنه المص ومن كان وهو اوفق بالاصول
من الرواية المشهورة والمخرج المتأخر لابن ادريس محتجا عليه بانه مع الالجاء يصير فعل المكره مستندا
الى مكرهه ومع عدمه لا اثر للمكره واختاره شيخنا الى المص هنا والوجه الاقوى لو اعترض عليه
الشهيد في الشرح بان الاكراه على القتل لا يسقط الضمان وبان الحكم بوجوب الدية ابعد لانهم لا
القصاص وما كان يقبل ها ليا ويجاب بان الاكراه الذي لا يسقط الضمان ما يبقى معه قصد
الى الفعل والمفروض هنا الالجاء وهو يرفع القصد ويصيرها كالالة ثم وجوب القصاص على
الدافع دون الواقع اذا قيل بوقوعه اخرجت بالخ الدفع الالجاء المنصوص لا يستلزم الوقوع بحيث
ذاته فضلا من كونه مما يقبل ها ليا ثم اطلقه ولو فرض انه يوجب القتل في بعض المواضع لقلنا
بايجاب القصاص لكنه نادر فلم يلتفت اليه ومع اطلاق الحكم بدونه قوله من دعى غيره فاخرجه
من منزله ليلا فهو له ضامن حتى يرجع اليه فان عدم فهو ضامن لديته وان وجد مقتولا وادعى
قتله على غيره واقام بينة فقد برئ وان عدم البينة ففي القود تردد والاصح انه لا قود وعليه الدية
وعليه الدية في ماله وان وجد ميتا ففي لزوم الدية تردد ولعل الاشبه انه لا يضمن الاصل في هذه
المسألة رواية عبد الله بن ميمون عن الصادق ع اذا دعى الرجل اخاه بالليل فهو له ضامن حتى
يرجع الى بيته ورواية عمرو بن ابي المقدام قال كنت شاهدا عند البيت الحرام ورجل ينادي بابي جعفر
وهو يطوف وهو يقول يا امير المؤمنين ان هذين الرجلين طرقا اخي ليلا فاخرجاه من منزله فلم
يرجع الي والله ما ادري ما صنعا به فقال لهما ابو جعفر ما صنعتما به فقالا يا امير المؤمنين كلمناه ثم
رجع الى منزله فقال لهما وافياني غدا صلوة العصر في هذا المكان فوافياه من الغد صلوة العصر فقال
لجعفر بن محمد عليه السلام وهو قابض على يده يا جعفر اقض بينهم فقال يا امير المؤمنين اقض بينهم انت
فقال له بحقي عليك الا قضيت بينهم قال فخرج ثم وطرح له مصلى قصب فجلس عليه ثم جاء الخصمان فجلسوا
قدامه ... الدعوى فاجابوا بمثل ما اجابوا به فقال جعفر يا غلام اكتب بسم الله الرحمن الرحيم

قال رسول الله صلعم كل من طرق رجلا بالليل فاخرجه من منزله فهو له ضامن الا ان يقيم البينة انه قد
رده الى منزله يا غلام نح هذا واضرب عنقه فقال يا ابن رسول الله والله ما انا قتلته ولكني امسكته
ثم جاء هذا فوجاه فقتله فقال يا غلام نح هذا واضرب عنق الآخر فقال يا ابن رسول الله والله ما عذبته
ولكني قتلته بضربة واحدة فامر اخاه فضرب عنقه ثم امر بالآخر فضرب جنبيه وحبسه في السجن ووقع على
راسه يحبس عمره ويضرب كل سنة خمسين جلدة اذا تقرر ذلك فاطلاق هذين الروايتين
يقتضي عدم الفرق بين ان يوجد مقتولا وميتا ويشبه حاله بضمان المخرج له وظاهر الرواية
الثانية ان الضمان بالقود واما في الاول فانه مطلقه اعم منه ومن الدية وكذا صدر الثانية
وقد عمل بمضمونها جماعة من الاصحاب منهم سلار وابن حمزة ما لم يحل على غيره فيجب الدية والشيخ
حكم بالدية لانه قتل محتملات الضمان مع الشك في جواز القتل فيندفع بالشبهة والمختار استنادا
الحكم بالقتل في الثانية الى اقراره وامر الغلام اذ لا بد لاستخراج ما فعل ومحل بها وحيلة
على الاقرار الصحيح والمص ره رجح فيما لو وجد ميتا عدم الضمان وهو اختيار ابن ادريس لاصالة
البراءة الى ان يثبت الموجب لشغلها ولم يثبت لانه لم يوجد به اثر القتل ولا لوث ويتفاوت
فيلزمه حكم الاثبوت الدية او القود مطلقا والحق ان النص قاصر عن افادة الحكم من حيث السند
السند فان فيه من لا يثبت عدالته والمشترك بين الثقة وغيره مما خالف الاصل من ضمان الحر
فينبغي الاقتصار بالضمان على موضع الوفاق وذلك فيما اذا وجد مقتولا ولا لوث لا انتفت
ما اشتمل عليه الاول من عمد وخطاء ومع عدم ضمانته تقديم المدعي عليه ومن نقضها الاخبار بانه
الحكم بضمانه مطلقا الى ان يرجع لدلالتها على ذلك ثم يحتمل كونه بالقود وبالدية ولو كان اخراجه بالتماسه
ففي الضمان وجهان من عموم النص وانتفاء التهمة مع اصالة البراءة ولعله اجود ولو تعدد الداعي
اشتركوا في الضمان كما يقتضيه الرواية وهو وفق الاصل كما ان المدعي لو تعدد ضمن الجميع على
الوجه الذي ذكر قوله اذا اعادت الظئر الولد فانكره اهله صدقت ما لم يثبت كذبها
فيلزمها الدية او احضاره بعينه او من يحتمل انه هو ولو استاجرت اخرى ودفعته بغير اذن اهله

فجهل خبره ضمنت الدية وجه ضمانها في الاول كونها امينة فيقبل قولها على ما في يدها ولصحيحة الحلبي
عن ابي عبد الله ع قال سألته عن رجل استاجر ظئرا فدفع اليها ولده فغابت بالولد سنين ثم جاءت بالولد وزعمت
امه انها لا تعرفه وزعم اهلها انهم لا يعرفونه قال ليس ذلك لهم فليقبلوه وانما الظئر مأمونة ولو ثبت كذبها
اما العضو من الحضرة عن الولد المقدم قطعا او زيادة كذلك او غير ذلك لزمها الدية حتى تحضره
او من يحتمل لانها لا تدعي موته وقد تسلمته فيكون في ضمانها ولو ادعت الموت فلا ضمان وحيث تحضر من
يحتمل يقبل وان كذبت سابقا لانها امينة ما لم يعلم كذبها ويدل على الحكم الثاني صحيحة سليمان بن خالد
عن ابي عبد الله ع قال سألته عن رجل استاجر ظئرا فاعطاها ولده فكان عندها فانطلقت الظئر
فاستاجرت اخرى فغابت الظئر بالولد فلا تدري ما صنع به قال الدية كاملة قوله لو انقلبت الظئر
فقتلته لزمها الدية في مالها ان طلبت بالمظائرة الفخر ولو كان للضرورة فديته على عاقلتها مستند
التفصيل روايات كثيرة منها رواية محمد بن مسلم عن ابي جعفر عليه السلام قال ايما ظئر قوم قتلت صبيا
لهم وهي نائمة فانقلبت عليه فقتلته فان عليها الدية كاملة من مالها خاصة ان كانت انما ظائرت
طلبا للعز والفخر وان كانت انما ظائرت من الفقر فان الدية على عاقلتها ومثله رواية عبد الرحمن بن سالم
عن ابيه عنه ع ورواية سليمان بن خالد عن الرضا ع وفي سند هذه الروايات ضعف او جهالة
يمنع من العمل بمضمونها مع مخالفتها للاصل من ان فعل النائم خطأ محض لعدم القصد فيه الى الفعل
اصلا وطلب الفخر لا يخرج الفعل عن وضعه بالخطاء وغيره كان القول بوجوب ديته على عاقلتها مطلقا
اقوى وهو خيرة اكثر المتأخرين قوله روى عبد الله بن طلحة عن ابي عبد الله ع في لص دخل
على امرأة فجمع الثياب ووطئها قهرا وقتل ولدها فقتلته اللص وحمل الثياب ليخرج فحملت فقتلته فقال
يضمن مواليه دية الغلام وعليهم فيما ترك اربعة الاف درهم لمكابرتها على فرجها وليس عليها في قتله
شيء ووجه الدية فوات محل القصاص لانها قتلته دفعا عن المال فلم يقع قصاصا والمال الجليل
على ان مهر المثل في مثل هذا لا يتقدر بخمسين دينارا ومهر امثالها هذا لهذا مبلغ ونزل هذه الرواية
على ان مهر امثال القاتلة هذا القدر فجرى على عادة الفقهاء بذكر هذه المسألة وما بعدها

بعدها منسوبة الى الرواية نظرا الى ضعف سندها او مخالفتها للاصول ظاهرا او توقف تنزيلها عليها على
التأويل مع ان الروايات كلها ليست من الصحيح فليس لي كلمة ردها الى الاصول بخصوصه وقد سئل
المص ره عن السبب في ذكره ما رويه كذلك واجاب بنسبته اوجه ا ليس على المطلع اعتراض فيما يحرره من الاراء
فلا يلزمه بيان المستند لان التصنيف تابع للاغراض ب لعله راى في موضع تحصيل عبادة فاختص بالمصنوع
فاقتصر عليه ج فلا يكون مضمون الرواية اختياره فيورده اضبطا للفتوى بالرواية د فلا يكون
فائدة الرواية غير معلومة لبعدها عن سبل الاصول فيورده فيورد الرواية بيانا لعله الحكم ه قد
يكون الفتوى معلومة من فحوى الرواية لا من منطوقها فلو اقتصر على ايراد الفتوى علم يعد السامع
من اين نقلها فيوردها لرواية ليهتدي على سر الحكم ان فيه على المستند ليعرف هل هو حجة
في نفسه او ليس هذه الوجوه مجتمعة بل قد يعرف اذا تقرر ذلك فهذه الرواية تنافي بظاهرها
الاصول المقررة من وجوه ا ان قتل العمد يوجب القود فلم يضمن الولي دية الغلام مع سقوط
محل القود ولعل المص عنه يمنع كون الواجب القود مطلقا بل مع امكانه والا فقد تقدم الكلام
في ان محل القود اذا فات وجبت الدية انه لم نقل من موجب العمد ابتداء احد الامرين ب الواجب في
في الوطء مكرها مهر المثل فلم حكم باربعة الاف درهم خصوصا على القول بان مهر المثل لا يتجاوز السنة
والجواب عنه باعتبار كون موجبه مهر المثل ومنع تقديره بل حيث يجعل الحكم الى الزوجة في تعيين المهر
في عقد النكاح لانها اشبه الجناية تغليبا للمالية ح فيحمل على ان مهر مثل هذه المرأة كان ذلك القدر
ج الواجب على السارق قطع اليد مع الشرائط فلم طل دمه واجاب ره بان اللص محارب و
المرأة قتلته دفعا عن المال واذا لم يمكن تخليص المال الا بقتله يباح قتله ويكون دمه هدرا وقد تقدم
البحث فيه وهو مروع في هذه المسألة د قتلها له كان بعد قتل ابنها فلم لا يقع قصاصا و
اجاب ره بانها قصدت قتله دفعا فالتوافق الاصول لو فرض قتلها له قودا بابنها لجاز ايضا ولا شيء
على اولياءه او قتل الغير ذلك من الوجوه التي لا يجوز قتله فيحمل عليه وينبه بذلك كله على خلاف ابن ادريس
حيث جعلها مخالفة للادلة واصول المذهب بناء على ما اشرنا اليه في الايرادات الاربعة مع ان حاله

مجهول قوله وروى عنه عن ابي عبد الله ع في امرأة دخلت ليلة البناء بصاحبتها الى حليلها فلما اراد
الزوج مواقعتها ثارت الصديقة فقتلته فقتلها الزوج فضلته هي فقال تضمن دية الصديقة ويقاد
بالزوج وفي تضمين دية الصديقة تردد اذ يمكن ان تدرأ هذه البحث في سند هذه الرواية كالاولى
وكذا حكمها وتردد انها لدية صديق على كونها سببا للتلف بعزوها اياها والمص قوى ان دم
هدر وقال بان الزوج قتل من يجده في دار للزنا سواء قتل الزوج ام لم يهم به لمكان وتشكل بانه ح
اعم من قصد الزنا فلا يهدر عليه ولو سلم منعنا الحكم بجواز قتل من يريد مطلقا والشهيد قوى ان دم
هدر مع علمه بالحال وبه الاشكال السابق وزيادة والوجه ان الحكم المذكور في الرواية مع ضعف
سندها وقع مخالفا للاصول فلا يتعدى الى الواقعة ولعله ع علم بموجب ذلك والمراد بالبناء بالزوجة
الدخول عليها قال في القاموس يقال بناء على اهله بنا اي زفها والعامة تقول بنى باهله وهو خطاء
والاصل فيه ان الداخل باهله يضرب عليها قبة ليلة دخوله بها فقيل لكل داخل باهله بان وقال
ابن الاثير البناء واحد الابنية وهي البيوت التي تسكنها العرب في الصحراء فمنها الطراف والخباء والبناء
والقبة والمضرب والحجلة بفتح الجيم واحدة حجال العروس وهو بيت يزين بالثياب والاسرة والستور
قاله الجوهري وقال المطرزي الكلة هي الستر والخيمة التي يضرب للتستر في السفر قوله روى محمد بن
قيس عن ابي جعفر ع عن علي عليه السلام في اربعة شربوا المسكر فجرح اثنان وقتل اثنان فقضى بدية
المقتولين على المجروحين بعد ان يحط جراحة المجروحين من الدية وفي رواية السكوني عن ابي عبد الله ع
انه جعل دية المقتولين على قبائل الاربعة واخذ دية الجراحة الباقين من دية المقتولين ومن المحتمل
ان يكون علي عليه السلام قد اطلع في هذه الواقعة على ما يوجب هذا الحكم الرواية الاولى مع ضعف طريقها
واشتراك محمد بن قيس بين الثقة والضعيف قد عمل بمضمونها كثير من الاصحاب وفي قياس ذلك ان الاربعة
المذكورين لا يستلزم كون القاتل هو الجريح بالعكس فينبغي ان يخص حكمها بواقعتها نعم يمكن الحكم
بكون ذلك لو ثبت القتل بالقسامة من عمد او خطاء فيقتل جريح واورد عليها شيخنا الشهيد في الشرح
بانه اذا حكم بان المجروحين قاتلان فلم لا يستقاد منهما وبان الحكم باخذ دية الجرح واهدار الدية لو ماتا اشكل

شكل اتم وكذا في الحكم بوجوب الدية في جراحتهما لان موجب العمد القصاص حتى ابدا ان القتل وقع
منهما حال السكر فلا يكون عمدا بل يوجب الدية خاصة ودرس الجرح عن ذلك كما هو ظاهر الرواية و
وجوب دية الجرح لو في عمدا بضمان السكران كالقتل او لهو ثم على القصاص واما الرواية الثانية
فضعيف سندا والحق فيهما انه حكم خاص في واقعة فلا يتعدى لان الفعل لا عموم له هنا على تقدير
الاعتناء بهما وقال المص ورده هذا الاختلاف في حكاية الواقعة احدث توقيفا وقال ابن ادريس مقتضى
اصول المذهب ان القاتلين يقتلان بالمقتولين فان اصطلح الجميع على اخذ الدية اخذت كاملة من
غير نقصان لان في ابطال القود ابطال القولين واما في نقصان الدية فلك عنه من غير بني القصاص
احق الدية وذلك خلاف لمذهب اهل البيت عليهم السلام ويشكل اثبات القتل على القاتلين
بما ذكرناه سابقا ويمنع مساواة التخيير بين القصاص واخذ الدية لمذهب اهل البيت عليهم السلام
وقد تقدم البحث فيه وما ورد فيه من الاخبار وذهب قوم اليه من علمائنا الاحيا قوله روى
السكوني عن ابي عبد الله ع ومحمد بن قيس عن ابي جعفر عليه السلام في ستة غلمان كانوا في الفرات
واحد فشهد اثنان على الثلثة انهم غرقوه وشهد الثلثة على الاثنين انهم غرقوه فقضى بالدية ثلثة
اخماس على الاثنين وخمسين على الثلثة وهذه الرواية مشهورة بين الاصحاب نعم نقلها كانت حكاية في
واقعة فلا يتعدى لاحتمال ما يوجب الاختصاص الكلام في سندها بين الروايتين كما سبق في حكم
مخالفة للاصل من حيث قبول شهادة المتهم وحمله على الشاهد في تلك الواقعة والموافق للاصل
من الحكم ان الشهادة السابقة ان كانت مع استدعاء الولي وعدالة تهم قبلت ثم لا يقبل شهادة
الاخرين للتهمة وان كانت الدعوى على الجميع او حصلت التهمة عليهم لم يقبل شهادة احدهم مطلقا ويكون
ذلك لوثا يمكن اثباته بالقسامة قوله في الاسباب وضابطها ما لولاه لما حصل التلف لكن علة
التلف غيره كحفر البئر ونصب السكين والقاء الحجر فان التلف عنده بسبب العثار والوجه في اهلاك
النفس وما دونها كما يجب بالمباشرة يجب بالتسبيب اليه حيث لا يجامع المباشرة والا قدمت كما سيأتي
ويفهم في باب الغصب البحث عن السبب واختلاف تعريف العلماء له وما ذكره هنا اقرب

اقرب الى معناه لكن تختلف كلام المص جعل حفر البئر سببا وعده في الغصب جعله من جملة السبب
وشبهها بما يفيد وهنا لم يجعله سببا والاظهر ان كل واحد من الحفر ووضع الحجر ونصب
السكين يصدق عليه السببية لكن ما ينسب اليه التلف عرفا هو العلة والباقي بالسببية ثم ان
اتحد السبب مع فقد المباشر فالضمان منسوب اليه ان تعدد فالحوالة بالضمان على السبب المتقدم
في التاثير بلا خلاف في العدوان كوضع الحجر بالنسبة الى التردي في البئر وكالزلق مع وضع السكين في قعر
البئر فان العثار السابق على اصابة السكين وان كان وضع الحجر مباحا عن حفر البئر فهذا كله مع
تساويهما في العدوان والا فالضمان على المتعدي وسيأتي تمام البحث فيه قوله لو وضع حجرا في ملكه او
مكان مباح لم يضمن دية العاثر ولو كان في ملك غيره او طريق مسلوك ضمن في ماله وكذا
لو نصب سكينا فمات العاثر بها وكذا لو حفر بئرا او القى حجرا ولو حفر في ملك غيره فرضي المالك سقط
الضمان عن الحافر في الطريق المسلوك لمصلحة المسلمين قيل لا يضمن لان الحفر لذلك سائغ وهو حسن
لما ذكر ان الحفر ووضع الحجر ونصب السكين من اسباب الضمان في الجملة اشار هنا الى انه متى يكون
عدوانا ينسب اليه الضمان وذلك يعرض في مواضع احدها ان يفعل ذلك في ملك نفسه فلا عدوان
حتى لو دخل فيه داخل باذنه وتردى فيه او عثر به لم يجب ضمانه اذا عرف المالك ان هناك
بئرا وشبهها او كانت مكشوفة والداخل يتمكن من التحرز عنها اما اذا لم يعرفه والداخل اعمى او الموضع
مظلم اتجه الضمان كالو ادعى غيره الى طعام مسموم فاكله وفي رواية زرارة عن ابي عبد الله ع قال لو
ان رجلا حفر بئرا في داره ثم دخل رجل فوقع فيها لم يكن عليه شيء ولا ضمان ولكن ليغطها الثاني ان يفعل
ذلك في مباح كما لو حفر بئرا في موات او وضع حجرا فلا ضمان ايضا لانه مباح كالحفر في ملك وعليه
كلام علمائنا المذكور اليه رجحانا والثالث ان الحفر في ملك غيره او وضع الحجر وشبهه فان كان انتفاء المالك
فهو كما لو فعل ذلك في ملك نفسه وان فعل بغير اذنه تعلق به الضمان لكونه عدوانا ولو رضي المالك
فهو كما لو فعل ذلك في ملك نفسه وان فعل بغير اذنه تعلق به الضمان لكونه عدوانا ولو رضي المالك
بالفعل بعده فهو كالاذن فيه فيلتزم زوال العدوان برضاه ولو كان الفعل في ملك مشترك بينه

بينه وبين غيره لغير اذن الشريك تعلق به الضمان ايضا لانه لا يجوز الحفر في الملك المشترك الرابع ان
يحفر في شارع فينظر ان كان ضيقا يتضرر الناس بالبئر وجب ضمان ما هلك بها وان كان في طرف الشارع
الشارع والعطاف موضع البئر فينظر ايضا ان كان الحفر للمصلحة كالحفر للاستقاء والحفر لاجتماع مياه المطر
ففي الضمان قولان اظهرهما انه لا ضمان لما فيه من المصلحة العامة والثاني الضمان والجواز مشروط
بالسلامة لسقوط استحقاق الاستطراق وربما فرق بين اذن الامام فيه وعدمه فيضمن مع عدم اذنه
مطلقا بخلاف ما اذا اذن لان الامام نايب عن عامة المسلمين والظاهر ان حفر لغرض نفسه وجب الضمان
لانه لا يختص الاحاد بشيء من طرق المسلمين وربما احتمل التفصيل بوقوعه باذن الامام وعدمه
قوله لو بنى مسجدا في الطريق قيل ان كان باذن الامام لم يضمن ما يتلف بسببه والا ضمن الاقرب استعاد
الغرض حكم البناء في الطريق حكم الحفر في الضمان مطلقا لكن لو كان المبني مسجدا بحيث لا يتضرر به
المارة لكون الطريق واسعا او جهة عما يحتاج اليه المارة او عن المقدار شرعا ففي عثر به انسان او سقط جداره عليه او على مال فاهلكه ففي ضمانه وجهان من الشك في كون ذلك عدوانا او كون الفعل على
تقدير جوازه مشروطا بالضمان وقيل ان كان بالحفر باذن الامام لم يضمن ما يتلف بسببه والا ضمن
والمص استبعد الغرض وهو كون الامام باذن في بناء مسجد في الطريق وهذا الاستبعاد في محله
ان لو كان في موضع يضر بالمارة اما في المتسع كما ذكرنا فلا بعد فيه وقد جوز جماعة منهم الشهيد في
الدروس احياء الزايد عن المقدر شرعا فجعله مسجدا لمصلحة المسلمين عامة او لحفظ ان نقول
الامام له قدر للسلم يضمن كما قيل والا فالضمان ثم عانه يجوز احياء الزايد قوله لو سلم ولده الى
السباح فغرق بالتفريط ضمنه في ماله لانه تلف بسببه ولو كان بالغا رشيدا لم يضمن لان التفريط
وجه الضمان مع التفريط واضح لكونه سببا في تلفه ولان حفظه واجب عليه فاذا فرط فيه ضمنه لانه لا
يشتغل بحفظ نفسه من الماء الى او فعل ما لا يكون عنه مالية فلا نه شبيه عمد لقصده الى الفعل دون
القتل والتقييد بالتفريط يؤذن بانه لا يضمن بدونه واطلق جماعة ضمانه مطلقا لما دون من ضمان
الطابع وان اجتهد كالختان فقد قيل بالتوقف في الضمان على عدم التفريط لوجه وفي ضمان التسليم

الولد غيره فمن له الولاية عليه ولو كان المسلم غير ولي او تسلم السباح بنفسه ضمن مطلقا وفي حكم الصبي
المجنون دون البالغ العاقل لانه قد بذل نفسه **قوله** لو رمى عشرة بالمنجنيق فقتل الحجر احدهم سقط
نصيبه من الدية لمشاركته وضمن الباقون تسعة اعشار الدية ويتعلق الجناية بمن مد الحبال دون
من امسك الخشب او ساعد بغير المد ولو قصدوا اجنبيا بالرمي كان عمدا موجبا للقصاص ولو
لم يقصدوه كان خطأ وفي رواية اذا اشترك في هدم الحائط ثلثة فوقع على احدهم ضمن الاخران
ديته لان كل واحد ضامن لصاحبه وفي الرواية بعد والاول اشبه اذا عاد حجر المنجنيق فقتل
على الرامين فقتل واحدا منهم فقد مات ذلك الواحد بفعله وفعل شركائه وفي صورة الاولى
فان كانوا عشرة هدر عشر ديته وعلى كل واحد من الباقين عشر ديته ولو قتل اثنين فصاعدا
فكذلك ولو قتل العشرة اهدر العشر من دية كل واحد ووجب في مال كل واحد من الباقين
عشر الدية ولو اصاب الحجر غيرهم نظر ان لم يقصدوا واحدا بعينه او اصاب غير من قصدوا
كما اذا عاد الحجر وقتل بعض النظارة فهو خطأ يوجب الدية على العاقلة وان قصدوا شخصا
او جماعة باعيانهم فعلى ... بوجوب القصاص لقصدهم الى فعل ما يقتل غالبا وهو
يتم مع تصوير تحقيق هذا القصد في المنجنيق بان كانت العضوه في موضع مقابل بحيث يعلم الرامي
انه اذا شد الحجر اليه عليه ولم يتفق ذلك فهو شبيه عمد لان الفعل لا ينسب الى ممسك
الخشب وصاحب المنجنيق وواضع الحجر ونحوهم من يساعد بغير المد فعلى الاشتراك في المنجنيق
اشتراك جماعة في هدم حائط فوقع على احدهم وسند ما ذكره الشيخ في النهاية من نفي دية الشين
على الباقين خاصة رواية ابي بصير عن ابي عبد الله ع قال قضى امير المؤمنين ع في حائط اشترك
في هدمه ثلثة نفر فوقع على واحد منهم فمات فضمن الباقين ديته لان كل واحد منهم ضامن صاحبه
وفي طريق الرواية ضعف يمنع من العمل بها لمخالفتها للقواعد الشرعية **قوله** ولو اصطدمت
سفينتان بتفريط القيمين وهما مالكان فلكل منهما على صاحبه نصف قيمة ما اتلف صاحبه
وكذا لو اصطدم الحمالان فتلفا او اتلف احدهما ولو كانا غير مالكين ضمن كل منهما نصف

السفينتين وما فيهما لان التلف منهما والضمان في اموالهما سواء كان التالف مالا او نفوسا ولو لم يفرطا
بان غلبتهما الرياح فلا ضمان ولا يضمن صاحب السفينة الواقفة اذا وقعت عليها اخرى ويضمن
صاحب الواقعة لو فرط من مسائل الاصطدام ما اذا اصطدمتا وغرقتا بما فيهما وكان ينبغي ذكرهما
مع تلك الصورة السابقة في الاصطدام اما ان يكون بفعلهما فنظر ان كانت السفينتان وما فيهما ملكا
للملاحين الجريين لهما فنصف قيمة كل سفينة وما فيها مهدر ونصف قيمتها وقيمة ما فيها على صاحب
السفينة الاخرى لانهما اتلفاهما وما فيهما بالشركة فان هلك الملاحان ايضا فهما كالفارسين
يموتان بالاصطدام وان كانت السفينة لهما وحملا الاموال والانفس اما تبرعا او باجرة فينظر ان
تعمدا الاصطدام بما يعده اهل الخبرة مفضيا الى الهلاك تعلق بفعلهما القصاص وعلى كل واحد
نصف قيمة ما في السفينتين من الاموال لا يهدر منها شيء ونصف قيمة السفينة الاخرى ان كان لها
نصفها كما تقدم ويجري القصاص في القدر الذي شركا فيه وان تعمدا الاصطدام وكانا يعتقدانه
لا يفضي الى الهلاك غالبا وقد يفضي اليه فهذا شبيه عمد والحكم كما بينا الا انه لا يتعلق بالقصاص
وان كانت السفينتان لغير الملاحين وكانا اجيرين للمالكين او امينين لهما لم يسقط شيء من ضمان
السفينتين بل على كل واحد منهما نصف قيمة كل سفينة وكل واحد من المالكين بالخيار بين ان ياخذ
جميع قيمة سفينته من امينه ثم هو يرجع بنصفها على امين الاخر وبين ان ياخذ نصفها منه والنصف
من امين الاخر ولو كان الجريان عبدين تعلق الضمان برقبتهما وان حصل الاصطدام بغير فعلهما
فان وجد منهما تقصير بان قصرا في الضبط او سيرا في الضبط بعد لانهما عن صوب الاصطدام مع امكانه او سيرا
في ريح شديدة لا يسير في مثلها السفن او لم يكملا عدتهما من الرجال والالات وجب الضمان
على ما ذكرنا وان لم يوجد منهما تقصير وحصل الاصطدام بغلبة الرياح وهيجان الامواج لم يضمنا
لانهما معذوران فاشبه ما لو حصل الهلاك بصاعقة من السماء ومهما كان احد الملاحين عامدا
دون الاخر ومفرطا دون الاخر خص كل واحد منهما بالحكم الذي يقتضيه حاله على ما بين
ولو كانت احدى السفينتين مربوطة على الشط صدمتها السائرة فكسرتها فالضمان على مجري

السفينة مع تفريطه او تعديه اذ لا تقصير من الاخر ولا فعل وكذا البحث في الحمالين **قوله** لو
اصلح سفينته وهي سائرة او بدل لوحا فغرقت مثل ان سمر مسمارا فقلع لوحا او اراد ردم موضع
فانخرق فهو ضامن في ماله لما يتلف من مال او نفس لانه سببه بالعمد وضمان الانفس هنا منحصر
لانها تنحصر في العمد والخطأ وما فعله مقصود له واما الخطأ في قصد القتل فيكون شبيه عمد ولو عرض
اصابة الالة غير الموضع المقصود بالاصلاح او انخرق غير الموضع ونحو ذلك فهو خطأ محض
واما ضمانه للمال مع عدم التفريط فمبني على ضمان الصانع وان اجتهد وقد تقدم **قوله** لا يضمن صاحب
الحائط ما يتلف بوقوعه اذا كان في ملكه او مكان مباح وكذا لو وقع الى الطريق فمات انسان بغباره
ولو بناه مائلا الى غير ملكه ضمن كما لو بناه في غير ملكه ولو بناه في ملكه مستويا فمال الى الطريق او الى
غير ملكه ضمن ان تمكن من الازالة ولو وقع قبل التمكن لم يضمن ما يتلفه لعدم التعدي الحائط المبني في
صاحب الجدار لا ضمان فيما يتلف بسببه مطلقا لان للتصرف في ملكه كيف شاء وكذا في المكان المباح
ولو كان ملاصقا للشارع فان بناه مستويا فسقط من غير ميل ولا استهدام فلا ضمان ايضا
لما يتلف به لانه تصرف في ملكه ولم يوجد منه تفريط ولو بناه مائلا الى ملكه او مال اليه
بعد البناء وسقط فلا ضمان ايضا لان له ان يبني في ملكه كيف شاء وان بناه مائلا الى
الشارع وجب ضمان ما يتلف من سقوطه وان بناه مستويا ثم مال الى الشارع وسقط
فان لم يتمكن من الهدم والاصلاح فلا ضمان ان تمكن ولم يفعل ضمن لتقصيره بترك النقض
والاصلاح وكذا القول لو سقط في الطريق فلم يرفعه حتى عثر به انسان او هلك مال وكل
فرق بين ان يطالبه الحاكم بالنقض وعدمه وعند بعض العامة انه لا يضمن الا مع مطالبة له او
استشهاده عليه فلم ينقضه والمراد بقوله ولو بناه مائلا الى غير ملكه ضمن انه ان يمكن لك الى ملك
الجار او الطريق والخارج فيغرم مطالبته بالنقض وكذا لو مال بعد الاعتدال الا ان المطالبة بازالة
الضمان يتجه فيها اذا انتشرت الى هذا الغير وعن ابي حنيفة ان نازع الجار واستشهد تعلق به الضمان
ح والا فلا ولو استهدم الجدار ولم يمل فهل مطالبته بنقضه وجهان من انه لم يتجاوز ملكه ومن الحق

لحوق الضرر به كالمائل وهذا اظهر **قوله** نصب الميازيب الى الطرق جائز وعليه عمل الناس وهل يضمن لو
وقعت فاتلفت قال المفيد لا يضمن وقال الشيخ يضمن لان نصبها مشروط بالسلامة والاول اشبه وكذا الرواشن
والرواشن في الطريق المسلوكة اذا لم يضر بالمارة فلو قتلت خشبة بسقوطها قال الشيخ يضمن نصف الدية
لانه هلك من مباح ومحظور والاقرب انه لا يضمن مع القول بالجواز ظاهر الاصحاب وغيرهم الاتفاق على جواز
اخراج الميازيب الى الشوارع لما فيه من الحاجة الظاهرة وعليه عمل الناس قديما وحديثا من غير نكير
ويروى ان عمر مر تحت ميزاب للعباس رضي الله عنه فقطرت عليه قطرات فامر بقلعه فخرج العباس وقال
انقلع ميزابا نصبه رسول الله ص بيده فقال عمر والله لا ينصبه الا من يرقى على ظهري وانحنى للعباس حتى
رقى عليه فاعاده الى موضعه ولكن الميزاب غالبا انما يضر بالمارة واذا سقط او سقط منه شيء
فهلك به انسان او مال ففي وجوب الضمان عليه قولان احدهما وهو الذي اختاره الشيخ المفيد وابن
ادريس انه لا ضمان لانه من ضرورة البناء والاذون في وضعه شرعا فلا يتعقب الضمان وهو اختيار
الشيخ وجوب الضمان لانه ارتفاع بالشارع في غير المسلوك فيكون جوازه مشروطا بالسلامة وفي
صحيحة ابي العباس الكناني عن الصادق ع قال من اضر بشيء من طريق المسلمين فهو له ضامن وفي رواية السكوني
عن الصادق ع قال قال رسول الله ص من اخرج ميزابا او كنيفا او وتدا او اوثق دابة او حفر بئرا في
طريق المسلمين فاصاب شيئا فعطب فهو له ضامن وهي نص في الباب ودعوى الضرورة ممنوعة لانه
يمكنه ان يتخذ لماء السطح بالوعة في داره او يجريه في اخدود ومن غير اخراج شيء وعلى هذا
فان كان الميزاب خارجا كله بان سمر خشبة الحائط تعلق به جميع الضمان وان كان بعضه في الجدار والبعض
خارجا فان انكسر وسقط الخارج او بعضه وحصل الهلاك به فكذلك وان انقطع من اصله ففي ضمان الجميع
كالاول او البعض قولان من عموم الاخبار السابقة بالضمان ومن ان التلف حصل من مباح مطلق و
مباح بشرط السلامة وهذا اختيار العلامة وجماعة ثم فيه ما الواجب ههنا وجهان احدهما ان الواجب نصف
توزيعا على النوعين لان الضمان مجاد على الشيئين من غير التفات الى زيادة احدهما على الاخر كما لو
كل منها ضربا فهلك وكان ضرب احدهما اقوى من الاخر والثاني انه يوزع على الداخل والخارج فيجب قسط

الخارج عليه فعل يوزع باعتبار الوزن او المساحة وجهان وكذا يجوز اخراج الرواشن في الشوارع
اذا لم يضر بالمارة بان يكون مرتفعا لا يضر بها الراكب والحامل عليها ولو اضر منع وضمن ما تولد
منه وكذا القول في الساباط والخلاف في الضمان بالسقوط من خشبه كالميزاب من عموم الاخبار
والاذن وهو مباشر عام المتولد فيكون كالجناية لاوله سببا الثاني قوله ولو اجج نارا في ملكه لم يضمن لو
سرت الى غيره الا ان يزيد عن قدر الحاجة مع علمه او ظنه بالتعدي كما في ايام الاهوية ولو عصفت بغته
لم يضمن ولو اججها في ملك غيره ضمن الانفس والاموال في ماله لانه عدوان محض ولو قصد اتلاف
ولو قصد اتلاف الانفس مع تعذر الفرار كان عمدا وقد تقدم البحث في تأجيج النار في ملك الانسان
وسرت الى ملك غيره في باب الغصب فليرجع اليه ولا اشكال في الضمان على تقدير اضرامها في ملك الغير
لانه عدوان محض سواء قصد الاتلاف ام لا ثم ان قصده وكان مما يقتل غالبا فان كان الهالك
نائما او لم يمكنه الفرار فهو عمد محض والا فهو شبيهه هذا حكم الانفس اما المال فيضمنه في ماله
مطلقا كغيره قوله ولو بال في الطريق قال الشيخ لو زلق عليه انسان وكذا لو القى قمامة المنزل
المزلقة كقشور البطيخ او رش الدرب بالماء والوجه اختصاص ذلك بمن لم ير الرش او لم يأت على التمام ضمن
هذه الاشياء ونحوها في الطريق فقد جرت العادة به على مر الاعصار كقشور المنازل وبرمي الخلاف
والخلاف في الضمان بما يتلف بسببها في مجرى الخلاف في نحوها ان الشيخ جعل الارتفاق بالطريق مشروطا بسلامة
العاقبة كما تقدم والمصنف حرر الضمان في غير بول الدابة ثم لم يرجح الرش والقمامة وسكت عن حكم بول الدابة
مقتصرا على حكايته عن الشيخ ووجه التخصيص ان من وضع ذلك يكون مباشرا او سببا في التلف
عن التراضي فان السبب هو الواضع لهذه الاشياء والوجه الضمان لان الطريق لم يوضع لذلك فيكون منها
مشروطا بالسلامة ولكن يشكل الامر في بول الدابة لانه اضطراري لا اختيار لصاحب الدابة فيه
على ان القاء هذه الاشياء ونحوها في عدة وجه عدم الضمان الاعم الوقوف بالدابة ثم استشكل الحكم
ووجه الاستشكال ان المشي بالدابة هو في بيته الاستطراق لبولها وكل فلا تقصير قطعا لو فرض
فان الطريق لم يوضع لذلك يشكل بما اذا حصل عارض البول خاصة نعم الفداء من ضرورات السعادة كالمشي

كالمشي في غيره قوله لو وضع اناء على حائطه فتلف بسقوطه نفس او مال لم يضمن لانه تصرف في ملكه
من غير عدوان هذا اذا كان مستقرا على العادة والا ضمن للعدوان بالتفريط للوقوع ومثله ما لو وضعه
على سطحها او شجرته الموضوعة في ملكه او مباح قوله يجب حفظ دابته الصائلة كالبعير المغتلم والكلب
العقور فلو اهمل ضمن جنايتها ولو جهل حالها او علم ولم يفرط فلا ضمان ولو جنى على الصائلة جان للدفع
لم يضمن ولو كان لغيره ضمن وفي ضمان جناية الهرة المملوكة تردد قال الشيخ يضمن بالتفريط مع الضراوة وهو
بعيد اذ لم تجر العادة بربطها نعم يجوز قتلها يدل على ضمان ما يجنيه البعير المغتلم رواية علي بن جعفر
عن اخيه موسى بن جعفر عليهما السلام قال سألته عن بختي اغتلم وقتل رجلا ما على صاحبه قال عليه الضمان فقد
اذا علم بحاله وفرط في حفظه والا فلا ضمان لعدم التقصير وفي رواية مسمع بن عبد الملك عن ابي عبد الله
كان اذا صال الفحل اول مرة لم يضمن صاحبه فاذا ثنى ضمن صاحبه وفيه اشارة الى التفصيل لانه لو
امره لا يعلمه المالك وفي المرة الثانية يعلم به وفي حكم الثانية ما اذا طال زمان الاول بحيث علم
به واستمر امكن ذلك جيدا لعلمه دار على حفظه ولا يضمن دافع الصائل عن نفسه لان دفعه جائز ان لم يكن
واجبا فلا يتعقبه ضمان ووجه التردد في ضمان جناية الهرة الضارية بما ذكره في جوازها ومن ثبوت الضرر
فان العادة ماضية بحفظ الدواب وربطها بخلاف الهرة واما جواز قتلها والحال هذه فظاهرهم
الاتفاق عليه كغيرها من المؤذيات قوله لو هجمت دابة على اخرى فجنت الداخلة ضمن مالكها وان جنت
المدخول عليها كان هدرا وينبغي تقييد الاول بتفريط المالك في الاحتفاظ التفصيل الاول في
جناية الداخلة هدر المدخول عليها للشيخ وجماعة استنادا الى ما روي عن ابي عبد الله ان ثورا
حمل على حمار على عهد النبي فرفع ذلك اليه وهو في اناس من اصحابه منهم ابو بكر وعمر فقال يا ابا بكر اقض بينهم
فقال يا رسول الله بهيمة قتلت بهيمة ما عليها شيء فقال يا عمر اقض بينهم فقال مثل قول ابي بكر فقال
يا علي اقض بينهم فقال نعم يا رسول الله ان كان الثور دخل على الحمار في مستراحه ضمن اصحاب الثور وان
كان الحمار دخل على الثور في مستراحه فلا ضمان عليهم فرفع رسول الله يده الى السماء وقال الحمد لله الذي
جعل مني من يقضي بقضاء النبيين والرواية ضعيفة السند مع جماعة في التفصيل بتفريط المالك في الاحتفاظ

احتفاظه فيضمن وعدمه فلا يضمن كما اختاره المص واكثر المتأخرين نعم اما المدخول عليها فلا ضمان لسببها
مطلقا لعدم التقصير من مالكها قوله من دخل دار قوم فعقره كلبهم ضمنوا ان دخل باذنهم والا فلا ضمان
هذا الحكم بهذا التفصيل مشهور بين الاصحاب ومستنده اخبار كثيرة لا تخلو من ضعف في السند وارسال
منها رواية السكوني عن ابي عبد الله قال قضى امير المؤمنين في رجل دخل دار قوم بغير اذنهم فعقره كلبهم
فقال لا ضمان عليهم وان دخل باذنهم ضمنوا واطلاق النص والفتوى يقتضي عدم الفرق بين ان يكون الكلب
حاضرا في الدار وعدمه لدى الدخول وعدمه ولا بين علمهم بكونه يعقر الداخل وعدمه قوله وراكب الدابة
يضمن ما تجنيه بيديها وفيما تجنيه برأسها تردد واقربه الضمان لتمكنه من مراعاته وكذا القائد ولو وقف
بها ضمن ما تجنيه بيديها ورجليها وكذا السائق يضمن ما تجنيه مستند هذا التفصيل روايات كثيرة
منها حسنة الحلبي عن ابي عبد الله انه سئل عن الرجل يمر على طريق من طرق المسلمين فتصيب دابته انسانا
برجلها فقال ليس عليه ما اصابت برجلها ولكن عليه ما اصابت بيدها لان رجلها خلفه ان ركب وان
كان قائدها فانه يملك باذن الله يدها يضعها حيث يشاء ووجه التردد فيما تجنيه برأسها من مساواته
لليدين في التمكن من حفظه منها وبقي الحكم وهو خيرة الشيخ ان هذا الحكم على خلاف الاصل مقتصر
فيه على مورد النص والاصل براءة الذمة من الضمان فيما لا تفريط فيه لا سيما ومنه قال الشيخ في
ولو اركب مملوكه دابة ضمن المولى جناية الراكب ومن الاصحاب من شرط صغر المملوك وهو حسن لو كان بالغا
كانت الجناية في رقبته ان كانت على نفس آدمي ولو كانت على مال لم يضمن المولى وهل يسعى فيه العبد الاقرب
انه يتبع به اذا اعتق القول بضمان المولى جناية العبد اذا اركبه مطلقا للشيخ واتباعه ومستنده صحيحة علي
بن رئاب عن ابي عبد الله في رجل حمل عبده على دابته فوطئت رجلا فقال الغرم على مولاه والشرط الصغر
المملوك ... بان المولى ... بخلاف البالغ العاقل فان الجناية
يتعلق برقبته او يتبعه السيد والتفصيل حسن الا ان فيه ان الوجه انه يتبع به بعد العتق كغيره من المفصل
عليه بغير اذن المولى قوله اذا اتفق المباشر والسبب ضمن المباشر كالدافع مع الحافر والممسك مع الذابح
وواضع الحجر في الكفة مع جاذب المنجنيق ولو جهل المباشر حال السبب ضمن السبب كمن غطى بئرا حفرها في

في غير ملكه فدفع غيره ثالث ولا علم فالضمان على الحافر وكالغار من يحضر اذا وقع في بئر لا يعلمها فقدم
الخبيث ترجيح المباشر على السبب لان مواضع ضمن ... المباشر ... السبب فان المباشر ضعيف
لغرور ... عليها السبب فلا وجه لاعادته قوله ولو حفر في ملكه بئرا او سرحا وغطاها ... الاقرب
الضمان لان المباشرة سقط اثرها مع الغرور ... ضمان الحافر على هذا الوجه هو المشهور ... اليه من
العلامة ووجه عدم الضمان انه غير متعد بالحفر بعموم رواية زرارة عن ابي عبد الله قال لو ان رجلا حفر
بئرا في داره ثم دخل رجل فوقع فيها لم يكن عليه شيء ولا ضمان ولكن ليغطها فان الدخول اعم من كونه بدعائه او
بغير دعائه ورواية سماعة قال سألته عن الرجل يحفر البئر في داره او في ارضه فقال اما ما حفر في ملكه فليس عليه
ضمان واما ما حفر في الطريق او في غير ما يملك فهو ضامن لما يسقط فيه قوله ولو اجتمع سببان ضمن
من سبق الجناية بسببه كما لو القى حجرا في غير ملكه او حفر الاخر بئرا فلو سقط العاثر بالحجر في البئر
فالضمان على الواضع هذا مع تساويهما في العدوان ولو كان احدهما عاديا كان الضمان عليه وكذا
لو نصب سكينا في بئر محفورة في غير ملكه فتردى انسان على السكين فالضمان على الحافر ترجيحا للاول
وربما خطر احتمال التساوي في الضمان لان التلف لا يتحقق من احدهما لكن الاول اشبه اذا اجتمع سببا
هلاك قدم ضمان متقدم الاولوية والمراد به الاسبق في الجناية ان كان حدوثه متأخرا عن الاخر لانه
المهلك اما بنفسه او بواسطة الثاني وقد يختص نسبة الضمان اليه قبل الاخر فيستحب كالواضع
بئرا في محل عدوان او نصب سكينا ووضع الاخر حجرا فعثر بالحجر ثم وقع في البئر او كان السكين في البئر فمات
بعد فالضمان يتعلق بواضع الحجر اذ ذكرناه ان العثر هو الذي الجأه الى الوقوع في البئر او على
السكين فكان كالواخذه ورداه في البئر او القاه على السكين وهذا كما لو كان في يده سكين فالقى عليه
رجل انسانا فان الضمان على الملقي ولا فرق بين ان يسبق وضع الحجر قبل حفر البئر وبعده وكذا في
السكين وفي المسألة احتمال الاخر ان ذكر المص احدهما وهو تساوي السببين في الضمان لان التلف حصل
منهما وكلاهما متعد فلا يرجح الاول بالسبق والثاني ترجيح السبب الاقوى كما لو كان السكين قاطعا
فيختص الضمان بناصبه والاشهر الاول هذا اذا كانا متعديين فلو اختص احدهما بالعدوان اختص به

كما لو حفر بئرا او نصب سكينا في ملكه ووضع المتعدي حجرا فتعثر به او بالعكس بان حفر المتعدي البئر في ملك غيره
ووضع المالك الحجر فان الضمان على المتعدي في الصورتين اما الاول فواضح لاجتماع العدوان والتقديم واما
الثاني فلان انتفاء العدوان عن المالك الموجب لانتفاء الضمان يخص السبب الاخر المتعدي ويجيء على احتمال
الاشتراك وجوب نصف الجناية على المتعدي وسقوط النصف كما لو هلك بالمتعدي والسبع قوله ولو
قال الق متاعك في البحر لتسلم السفينة فالقاه فلا ضمان ولو قال وعلي ضمانه ضمن دفعا لضرورة الخوف ولو لم
يكن خوف فقال القه وعلي ضمانه ففي الضمان تردد اقربه انه لا يضمن وكذا لو قال مزق ثوبك وعلي ضمانه او
اجرح نفسك لانه ضمان ما لم يجب وكذا ضمن عينه ولو قال عند الخوف الق متاعك وعلي ضمانه مع ركبان
السفينة فامتنعوا فان قال اردت التساوي قبل ولزمه بحصته والركبان ان رضوا
لزمهم الضمان ولو قال اذنوا لي فانكروا بعد الالقاء صدقوا مع اليمين وضمن هو المتبرع هذه الصور
تذكر في هذا الموضع لتعلقها بحال السفينة التي جرى الكلام في اصطدامها والاولى انه اختصاصها بالباب
تذكر في كتاب الضمان لمناسبة بعض افرادها له والقصها ان السفينة اذا اشرفت على الغرق يجوز القاء بعض
امتعتها في البحر وقد يجب رجاء نجاة الراكبين اذا خيف عليهم ويجب القاء ما لا روح فيه لتخليص ذي الروح ولا يجوز
القاء الحيوان نعم يلقى الدواب لابقاء الادميين والعبيد كالاحرار واذا قصر من لزمه الالقاء فلم يلق حتى
غرقت السفينة فعليه الاثم لا الضمان كما لو لم يطعم صاحب الطعام المضطر حتى هلك ولا يجوز القاء
المال في البحر من غير خوف لانه اضاعة للمال اذا تقرر ذلك فلو القى متاع نفسه او متاع غيره باذنه
رجاء السلامة فلا ضمان على احد ولو القى متاع غيره بغير اذنه وجب الضمان لانه اتلف مال غيره
بغير اذنه من غير ان يلجئه الى الاتلاف فصار كما اذا اكل المضطر طعام الغير وليس كما اذا صالت عليه
بهيمة فاتلفها دفعا وذهب بعض العامة الى انه لا ضمان على الملقي هنا والفرق بين القاء
متاع نفسه لتخليص غيره من الغرق والطعام المضطر حيث يرجع عليه بقيمة الطعام دون المتاع
ان ملقي المتاع ان كان تشمله الخوف بان يركب السفينة المشرفة على الغرق فهو ساع في تخليص
نفسه مؤد واجبا عليه وان حصل به تخليص غيره فلا يرجع على غيره بخلاف صاحب الطعام مع المضطر

المضطر وان كان صاحب المتاع على الشط او في زورق لا خوف عليه فالفرق ان الطعام مخلص لا محالة ودافع للتلف
الذي يقتضيه الجوع وملقي المتاع عنه دافع لخطر الغرق بل احتمال الغرق ثم على تقدير الالقاء وان كان
اضعف منه بدونه وبعضهم اجرى الوجهين فيما اذا القى المتاع ولا خوف عليه ولو قال لغيره الق متاعك
في البحر وعلي ضمانه او على اني ضامن او على اني اضمن قيمته فالقاه فعلى الملتمس الضمان لانه التماس اتلاف
بعوض له فيه غرض صحيح كما لو قال اعتق عبدك على كذا فاعتق وليس هذا على حقيقة الضمان وان سمي به وانما
هو بذل مال للتخليص عن الهلاك فهو كما لو قال اعتق عبدك على كذا فاعتق وليس هذا على حقيقة الضمان
وان سمي به وانما هو بذل مال للتخليص عن الهلاك فهو كما لو قال اطلق هذا الاسير ولك علي كذا فاطلقه ولو اقتصر
على قوله الق متاعك في البحر ولم يقل وعلي ضمانه لم يضمن والفرق بين قوله اد ديني فاداه حيث يرجع عليه ان الاداء
ينفعه لا محالة والقاء المتاع قد يفضي الى النجاة وقد لا يفضي اليها فلا يضمن الا مع التصريح به ويعتبر قيمته
الملقى حين الالقاء لانه وقت الضمان ويحتمل اعتبارها قبل هيجان الامواج لان المال لا قيمة له في
تلك الحالة ثم الضمان انما يجب على الملتمس بشرطين احدهما ان يكون الالتماس عند خوف الغرق فاما في
غير حال الخوف فلا يقتضي الالتماس الضمان سواء قال على اني ضامن ام لم يقل كما لو قال اهدم دارك
او مزق ثوبك او اجرح نفسك ففعل هذا هو الاظهر في الحكم بل ادعى عليه الشيخ في ط الاجماع ولكن المصنف
في الحكم عنه عدم الخوف عند عدم الخوف ووجه التردد من عدم القائل به والاجماع المدعى وكون الضمان على
خلاف الاصل وانما ترك العمل به مع الخوف للمصلحة فيبقى الباقي ومن عموم الامر بالوفاء بالعقود وهو
عام الا ما خصه الدليل ولا مخصص هنا وهو لوجود المخصص والثاني ان لا يختص فائدة الالقاء
بصاحب المتاع فلو اختص به لطالع لم يحل له اخذه لانه فعل ما هو واجب عليه لمصلحة نفسه فلا يستحق
به عوضا كما لو قال للمضطر كل طعامك وانا ضامن فاكل فانه لا يرجع على الملتمس ويحتمل هنا الضمان وهو
الذي يقتضيه اطلاق كلام المصنف لانه ضمن والاصل الصحة وجوابه كما سبق واعلم ان فائدة
التخليص بالقاء المتاع يعرض على وجوه احدها ان يختص بصاحب المتاع كما اذا كان في السفينة المشرفة راكب
ومتاعه فقال له غيره من الشط او من سفينة اخرى بقربها الق متاعك في البحر وعلي ضمانه فالقى فلا يجب الضمان

كما تقدم وثانيها ان يختص بالملتمس بان اشرفت سفينة على الغرق وفيها متاع لغيره وهو خارج فقال له
الق متاعك في البحر وعلي ضمانه فيجب الضمان اذا القى وان غرق بناء ان يحصل السلامة او يحصل حتى اذا هلك
الملتمس يكون الضمان في تركته لانه المختص بفائدة الخلاص وهو غرض صحيح عقلا وشرعا وثالثها ان يختص
بغيرهما بان كان الملتمس وصاحب المتاع خارجين من السفينة وفيها جماعة مشرفون على الغرق فيجب الضمان
على الملتمس ايضا لان التخليص من غيرهما غرض صحيح ورابعها ان يرجع فائدة التخليص الى ملقي المتاع وغيره والملتمس
خارج من السفينة وفيها وجهان اصحهما انه يجب جميع الضمان لان في تخليص غير مالك المتاع وهو يكفي
مقتضيا للالتزام والثاني انه يقسط المال على مالكه وعلى سائر من فيها فيسقط قسط المالك ويجب الباقي
فلو كان معه واحد وجب نصف الضمان او اثنان فالثلث وهكذا بناء على عدم صحة الضمان لمصلحة المالك
وقد تقدم وخامسها ان يكون في الالقاء تخليص الملتمس وبعض الركبان من بعض فيجب الضمان على الملتمس ايضا
لان له غرضا في تخليص غيره ويجيء الاحتمال في سقوط حصة المالك وهو ضعيف ومن فروع الباب
ما لو قال الق متاعك وعلي ضمانه مع ركبان السفينة او انا وركبان ضامنون ونحو ذلك فان قال كل
منا ضامن للجميع ونحوه فعليه ضمان الجميع ونحوه فعليه ضمان الجميع ولو قال كل واحد بالحصة لزمه بحصته
وان اطلق رجع في تفسيره الى ارادته وان صدقوا لزمهم كما ذكروا وان امتنعوا او انكروا اذن فعليه
بحسب ما ضمن وان قال قد اذنوا لي في الضمان فانكروا فان كان قبل الالقاء ضمن حصته حيث يكون الضمان
للحصة لا للجميع اشكالا لان المقصر هو المالك حيث لم يتوثق بالاشهاد عليهم وان كان انكارهم بعد
الالقاء فقد قطع المص بضمان الملتمس الجميع وهو يتم مع ارادته ضمان كل واحد الجميع لعدم اشكال ووجهه
مع ارادة الحصص انه مثل بهذا المالك حيث اخره بضمانهم فرجع عليه عند فوات حقهم كما لو قدم طعام
المغصوب الى المالك ويحتمل انه اخذ بضمان حصته خاصة لاسناد التفريط الى المالك حيث لم يتحق
لنفسه لمكان الخاين كون صادقا في خبره لكونهم عالما طاهرا مصلحته وهذا متجه واعلم ان المتاع الملقى لا يخرج
عن ملك مالكه حتى لو لفظه البحر على الساحل او انقذه الغاطس فهو لمالكه ويسترد الضامن من المبذول
وان لم ينقص قيمة المتاع ولو نقص لزمه من المبذول نسبة النقص وهل للمالك ان يمسك ما اخذ ويرد

ويرد بدله فيه وجهان تقدم مثلهما في المغصوب اذا رد الغاصب بدله للحيلولة ثم وجدت العين والحكم
المعاوضة هنا قوله مسائل الزبية بضم الزاي حفيرة تحفر للاسد قيل سميت بذلك لانهم كانوا يحفرونها
في موضع عال والرابية التي لا يعلوها الماء تسمى الزبية وفي المثل بلغ السيل الزبى قوله ولو
وقع احد في زبية الاسد فتعلق بثان وتعلق الثاني بثالث والثالث برابع فافترسهم الاسد فيه روايتان
احدهما رواية محمد بن قيس عن ابي جعفر ع قال قضى امير المؤمنين ع في الاول فريسة الاسد وغرم اهله
ثلث الدية للثاني وغرم الثاني للثالث ثلثي الدية وغرم الثالث لاهل الرابع الدية كاملة
والثانية رواية سهل عن ابي عبد الله ع ان عليا ع قضى ان للاول الدية وللثالث نصف الدية
والرابع الدية كاملة وجعل ذلك على عاقلة الذين ازدحموا والاخيرة ضعيفة الطريق الى سهل فان قطع
والاولى مشهورة لكنها حكمة في واقعة ويمكن ان يقال على الاول الدية كاملة للثاني لاستقلاله باتلافه ثم
وعلى الثاني دية للثالث وعلى الثالث دية للرابع لهذا المعنى وان قلنا بالتشريك بين مباشر الامساك
والمشارك في الجذب كان على الاول دية ونصف وثلث وعلى الثالث ثلث دية لا غير هذه الواقعة
مشهورة في كتب الخاصة والعامة من قضاء علي ع وفيها عنه ع روايتان مختلفتان من طريق اصحاب
وهما اللتان ذكرهما المص وفي طريق كل واحدة منهما ضعف فالاولى باشتراك محمد بن قيس الذي
يروي عن الباقر ع بين الثقة وغيره والثانية بجماعة منهم سهل بن زياد وابن شمون وهو
غال والاصم وهو ضعيف والمشهور بين رواية الجمهور عن علي ع يوافق الرواية الثانية ولكنهم
في طريقها ابهم وفصل عنهم انهم اعتمدوا ان للثاني ثلثي الدية لانه هلك بوقوع اثنين
فيكون ديته ثالثة والمص هنا اطرح الرواية الثانية لضعفها وعمل الاولى على ما قيل من غير
لها حيث انها مشهورة بين الاصحاب وعمل بمضمونها جماعة منهم ومال الى العمل بها في النكت ووجهها
بان الاول لم يقتل والثاني قتله الاول وقيل هو الثالث والرابع فقسطنا الدية عليه الثلاثة
فيستحق منها بحسب ما جنى عليه ويسقط بحسب ما جناه والثالث قتله اثنان وقيل هو واحد فيستحق
ثلثي الدية كذلك والرابع قتله الثلاثة فيستحق تمام الدية وهذا توجيه ضعيف فانه لا يلائم

من قبله لعجزه سبق لحصر عن قتاله وربما قيل بان دية الرابع على الثلثة بالسوية لاشتراكهم في سببية قتله وانما
الى الثالث لان استحق على من قبله ثلثي الدية فيضيف اليها ثلثا اخر ويدفعها الى اولياء الرابع كما ان الثاني استحق على الاول
ثلثا فضاف اليه ثلثا اخر ويدفعها الى اولياء الثالث وهذا مع مخالفته لظاهر الخبر ففي الاخير الاستدلال مع
كون دية الثالث على الاولى ودية الثاني على الاول فلا مدخل لقتله من بعده في اسقاط حقه كما
مر ووجه الثانية بان الاول مات بالوقوع الزبية ووقوع الثلثة فوقه ووقوعهم نتيجة فعله فلم يتعلق به
ضمان فيسقط ثلثة ارباع الدية لكون ثلثة ارباع السبب من فعله ويجب له ربع الدية على الحافر ان تعدى بكون
حفره وقع عدوانا ووجه الثاني بجذبه الثالث ووقوع الاثنين فوقه ووقوعهما من نتيجة فعله فوجب
ثلث الدية وموت الثالث من جذب الثاني ووقوع الرابع فوقه فذلك من فعله فوجب النصف باتفاق الروايات
والاوجه يجب دية الرابع بكمالها لانه لم يتسبب لشيء وانما حصل الاخلال فيمن تجب عليه ويبقى فيها مع ضعفها
ايجاب الدية على العاقلة مع ان القتل اما عمد او شبيه وكلاهما يمنع تعلق العاقلة به عندنا نعم يجري على مذهب
العامة لانهم يوجبون دية شبه العمد على العاقلة كالخطاء المحض وحيث طرح الرواية لما ذكرناه وجه المص
اجراء اصل الوجه لاستقلال كل واحد باتلاف من السكر هذا اذا لم نقل بالتشريك المباشر الانسان والثالث
في الجذب بل قلنا بتقديم المباشر ولو قلنا بالتشريك لان كل مجال كان على الاول دية الثاني لاستقلاله
باتلافه ونصف دية الثالث لانه تلف بجذبه وجذب الاول وثلث دية الرابع لانه تلف بجذب الثلثة
اياه وعلى الثاني نصف دية الثالث وثلث دية الرابع لما ذكر وعلى الثالث ثلث دية الاخير قوله ولو جذب
انسان غيره الى بئر فوقع المجذوب فمات الجاذب بوقوعه عليه فالجاذب هدر ولو مات المجذوب
ضمنه الجاذب لاستقلاله باتلافه ولو ماتا فالاول هدر وعليه دية للثاني في ماله ولو جذب الثاني ثالثا
فماتوا بوقوع كل منهم على صاحبه فالاول مات بفعله وفعل الثاني فيسقط نصف ديته ويضمن الثاني ما
بجذبه الثالث عليه وجذب الاول فيضمن الاول نصف ديته ولا ضمان على الثالث وللثالث الدية فان رجحنا
المباشرة فديته على الثاني وان شركنا بين القاص والجاذب فالدية على الاول والثاني نصفين اذا وقع
في البئر واحد بعد واحد وهلكوا او بعضهم فاما ان يكون وقوع الثاني بجذب الاول او بغير جذبه فاما ان

حال الثاني اقتصر المص على الثاني منهما الاولى ان يقع من غير ان يجذبه الاول فان مات الاول فالثاني ضامن لانه
القى بفعله ووقوعه عليه فكان كما لو رماه بحجر فقتله وما الذي يلزمه ينظر ان تعمد القاء نفسه عليه وهو مما
يقتل مثله غالبا فعليه القصاص وان تعمده لكن لا يقتل مثله غالبا او لم يقصده فهو شبيه عمد وان لم يقصد
وتردى في البئر بغير اختيار او لم يعلم بوقوع الاول فهو خطاء محض ثم هل يجب على الثاني كمال الدية او
نصفها وجهان من استناد موت الاول الى وقوع الثالث عليه لان المفروض كونه الوقوع الثاني عليه
نصف الدية ويكون النصف الاخر على الحافر ان كان الحفر عدوانا والاخر هدر وهذا اذا كان الوقوع لم
يشرف الهلاك اما لو وصل الاول الى البئر ولم ينعدم ثم وقع عليه الثاني تعلق بوقوعه كمال الدية وان مات
الثاني فان تعمد القاء نفسه فيها او لم يكن الحفر عدوانا فهو هدر والا تعلق الضمان بالحافر وان ماتا معا
فالحكم في كل واحد على ما بيناه وعليه يتفرع ما لو وقع ثلثة فصاعدا الحالة الثانية ان يقع الثاني في البئر
بجذب الاول بان يزلق على طرف البئر فجذب غيره فوقع ووقع المجذوب فوقه واما الثاني فهلك بسقوطه
الاول فكانه قتله فعليه القود الا ان عدم الاستمالة والحرمة من الوقوع فكان شبه عمد واما الاول
فان كان الحفر عدوانا ففيه وجهان احدهما انه هدر لا يتعلق شيء من ضمانه بحافر البئر لان الحفر سبب والذي
وجد منه وهو جذب الثاني مباشرة فكان كما اذا حفر بئرا عدوانا وطرح فيها اخر نفسه فانه لا يجب على
الحافر ضمانه والثاني انه يجب نصف ديته على الحافر ويهدر النصف لما ذكر بالسببين واشتراك السقوط
لم يكن لفعله فالجذب وحده ذلك وهذا بخلاف ما اذا طرح نفسه في البئر فعلا فانه احدث سبب الهلاك
باختياره وان لم يكن الحفر عدوانا فالاول هدر بغير اشكال ولو جذب الثاني ثالثا وماتوا جميعا فالاول
فيه وجهان احدهما انه يجب نصف ديته لجذبه الثاني ويجب نصفها على الثالث لجذبه الثالث فانه مات بفعلهما
وهذا مبني على ان الحفر لا اثر له مع الجذب وهو الذي اقتصر المص عليه والثاني انه مات بثلثة اسباب سقطه البئر
وفعل الثاني والثالث كما مر فهدر ما حصل بفعله وهو جعل الثاني ثلث الدية وينظر بعد ذلك ان
كان الحفر عدوانا فثلثها على حافر البئر وثلثها على الثاني لجذبه الثالث وان لم يكن الحفر عدوانا هدر ثلث لحفر و
الثلث على الثاني واما الثاني فانه مات بجذب الاول والقاه اياه في البئر ويفعل الثالث وفعل الثاني

حصل بفعله يهدر نصف ديته ويجب نصفها على الاول ولا اثر للجذب ونحوه اذ صب والقي فيها واما
الثالث فانه لم يوجد منه ما يؤثر في هلاكه فيجب تمام ديته وعلى من يجب تمام فيه وجهان احدهما انه على الثاني
لانه الذي جذبه واوقعه في البئر والثاني حيثما لانه لما جذب الثاني الثالث والاول جار الى الثاني جذب
بالقوتين جميعا والى الوجهين اشار المص بقوله فان رجحنا المباشرة الى اخره قوله ولو جذب الثالث
رابعا فمات بعض على بعض فللاول ثلثا الدية لانه مات بجذبه الثاني عليه وبجذب الثاني عليه الثالث
الثالث الرابع فيسقط ما قابل فعله ويبقى الثلثان على الثاني والثالث ولا ضمان على الرابع وللثاني
ثلثا الدية ايضا لانه مات بجذبه الاول وبجذبه الثالث وبجذبه الثالث الرابع وللثالث
ثلثا الدية ايضا الخ هذه هي الصورة السابقة بحالها الا ان الثالث جذب رابعا وماتوا جميعا فدية
الرابع واجبة بكمالها وفي محلها ما تقدم من الوجهين في كونه للثالث او هو والثاني واما الثلثة
الاول ففيهم وجوه احدها وهو الذي اقتصر على المص انه لا يعتبر صدمة البئر ويوزع الدية على الثلثة
واحدها بفعله فيسقط ما قابل فعلها وهو جذبه الثاني ويجب ثلث على الثاني لجذبه الثالث وثلث
على الثالث لجذبه الرابع ولا شيء على الرابع لعدم تعديه ويجب للثاني ايضا ثلثا الدية لموته بثلثة اسباب
جذب الاول اياه وفعل الثالث والرابع فيهدر ثلث ديته في مقابلة فعله فيجب ثلثها على الاول والثلث
على الثالث وللثالث ثلثا الدية ايضا لموته بثلثة اسباب احدها فعله وهو جذبه الرابع فيسقط
مقابلة ويجب ثلثا ديته على الاول والثاني لان الاول جذب الثاني والثاني جذب الثالث
فكانهما شاركاه في اهلاك نفسه وهذا مبني على عدم اعتبار الحفر لان اهلاكهم مباشرة متقدم
على الحفر الذي هو السبب الثاني ان يعتبر معها صدمة البئر فيجعل الاسباب اربعة ويهدر ربع دية
الاول لجذبه الثاني ويجب الربع على الحافر ان كان الحفر عدوانا ويهدر ان لم يكن عدوانا والربع
على الثاني لجذبه الثالث والربع على الثالث لجذبه الرابع واما الثاني فلا اثر للحفر في حقه وقد مات
بجذب الاول اياه وبفعل الثالث والرابع فيهدر نصف ديته يجب نصفها على الثاني والثالث
ويجوب الثلث بحسب ما روى في واقعة الزبية والاظهر الاول قوله في شعر الراس الدية وكذا في شعر

اللحية فان نبتا فقد قيل في اللحية ثلث الدية والرواية ضعيفة والاشبه فيه وفي شعر المراة لا ارش ان نبت
وقال المفيد ره في شعر الراس انه لم ينبت مائة دينار ولا اعلم المستند واما شعر المراة ففيه ديتها ولو
نبت ففيه مهرها المشهور بين الاصحاب في شعر الراس ان لم ينبت الدية وكذا في شعر اللحية اذا كانت لرجل
وبه رواية منها حسنة سليمان بن خالد قال قلت لابي عبد الله ع رجل دخل الحمام فصب عليه ماء حار
فامتعط شعر راسه ولحيته فلا ينبت ابدا قال عليه الدية وروى سمع ابا ... قال عليه الدية وروى
عنه ع مثله الا انه قال فتمعط شعر راسه فلا ينبت قال عليه الدية كاملة ولم يذكر شعر اللحية
وفي رواية اخرى له عنه ع ان امير المؤمنين ع قضى في اللحية اذا حلقت فلم تنبت الدية كاملة فاذا نبتت
فثلث الدية وفي الاستدلال بها نظر لدلالة الاولى على وجوب الدية لهما معا لكل واحد الذي هو
المدعى والثانية فيه نفسها ضعيفة السند جدا فلا تصلح سندا وقال المصنف كل منهما اذا لم ينبت
مائة دينار وذكر ان به رواية لم تثبت وفي لفظها البعير بالتوقف في الحكم فانه على الاشكال لانه
قال عقيب رواية سليمان بن خالد وهذه الرواية عندي حسنة تقتضي العمل بها ولانه واحد فلا
يدخل تحت حكم ما في الانسان منه واحد ويمكن منع الوحدة وانت قد عرفت ان الرواية وان كانت حسنة
الا انها لا تدل على الحكم ومنع الوحدة واضح لان الواحد هو جملة الشعر على الانسان لا على بعض
اعضائه واما اذا نبت كل منهما ففيه اقوال احدها وهو الذي اختاره المص لا ارش لانه الواجب
حيث لا ينبت له تقدير شرعا والثاني ان في اللحية ثلث الدية وفي شعر الراس مائة دينار وهو قول
الشيخين والمستند رواية مسمع السابقة وفيها ضعف في السند والدلالة فلذلك كان الاصح الاول
ولكن في المقطوع شعر راس المراة فانه لم يحد كالرجل بل اطلق وان عاد ففيه مهر نسائها على
المشهور لرواية عبد الله بن سنان قال قلت لابي عبد الله ع جعلت فداك ما على الرجل وثب على امراة
فحلق راسها قال يضرب ضربا وجيعا ويحبس في سجن المسلمين حتى يستبرئ شعرها فان نبت اخذ منه مهر نسائها
وان لم ينبت اخذ منه الدية كاملة قلت فكيف صار مهر نسائها اذا نبت شعرها فقال يا ابن سنان ان
شعر المراة وعذرتها شريكان في الجمال واذا ذهب باحدهما وجب لها المهر كاملا وعن طريقها المرواية جهالة

ولكن المشهور العمل بمضمونها وابن الجنيد سوى بين شعر الراس واللحية في وجوب الثلث الدية
مع عود الشعر قوله وفي الحاجبين خمسمائة دينار وفي كل واحد نصف ذلك ولما اصيب منه
بحسابه هذا المشهور بين الاصحاب بل ادعى ابن ادريس عليه الاجماع ومستنده غير معلوم والاجماع
تم وظاهرهم عدم الفرق بين ان ينبت وعدمه وقيل فيهما مع النبات الحكومة وهل الاجود قبل ربع
الدية ويظهر من ذلك ان حكمهما حكم شعر الراس واللحية في وجوب الدية فيهما كاملة لانه قال ما اللحية
وشعر الراس والحاجبين فانه يجب فيها عندنا الدية ويؤيده الحديث العام اعني كل ما في البدن
منه اثنان وقيل بل ما ورد فيهما اذا لم ينبتا مائة دينار قوله وفي الاهداب تردد قال في ط وفي خ
الدية ان لم تنبت وفيها مع الاجفان دية الاجفان والاقرب السقوط حالة الانضمام والارش حالة الا
الاهداب بالدال المهملة والمعجمة شعر الاجفان وفيها اقوال احدها الدية كاملة اذا قلعت منفردة مع
عدم نباتها وهو مذهب الشيخ وابن حمزة والعلامة في القواعد للحديث العام والثاني نصف الدية
وهو مذهب القاضي والثالث الارش حالة الانفراد من الاجفان والسقوط حالة الاجتماع كغيرها
الساعدين وغيرها قاله ابن ادريس واختاره المص وجماعة وهو الاصح لعدم دليل صالح للدلالة
على التعيين فيرجع الى العموم والحديث العام على تقدير تسليمه ممنوع الدلالة لان الشعر المذكور ليس
مما في البدن منه اثنان كما تقدمت الاشارة اليه قوله وما عدا ذلك من الشعر لا تقدير فيه استنادا
الى البراءة الاصلية ولو قيل بجريان هذا الدليل في جميع الشعور كان حسنا لضعف الدليل المخرج
عن حكم الاصل في الجميع كما عرفت وهو اكثر العامة ومنهم من وافق على وجوب الدية فيما سبق
قوله وفي الاجفان الدية وفي تقدير كل جفن خلاف قال في ط في كل واحد ربع الدية وفي
في الاعلى ثلثا الدية وفي الاسفل الثلث وفي موضع اخر في الاعلى الثلث وفي موضع اخر في الا
الثلثا الدية وفي الاسفل النصف وينقص على هذا التقدير سدس الدية والقول الاول هذا
كثيرا اختلف الاصحاب في دية الاجفان على اقوال ثلثة وكلها للشيخ احدها ان فيها الدية وفي كل واحد
منها ربع ذهب اليه الشيخ في ط وابن ابي عقيل ومن تبعه والمص اقتصر على الحكم بوجوب الدية في الجميع

ولم يرجح الحكم في البعض ومستند هذا القول صحيحة هشام بن سالم قال كل ما كان في الانسان اثنان ففيهما الدية
وفي احدهما نصف الدية والظاهر انه روى عن الامام لانه ثقة وفي حسنة عبد الله بن سنان عن الصادق
عليه السلام كذلك وفيهما منع الدلالة لان الاجفان ليس مما في الانسان منه اثنان الا بتكلف جعل جفني
كل عين كواحد وهو مجرد عناية مع ان الاولى مقطوعة والظن بكونها موصولة الى الامام غير كاف في العمل
عليها وثانيها ان في الاعلى ثلث دية العين وفي الاسفل نصفها ويسقط سدس الدية ذهب الى ذلك ابن
الجنيد والمفيد والشيخ في النهاية واتباع الشيخين ومستنده رواية ظريف بن ناصح عن الصادق عم
في كتابه المشهور في الديات قال افتى امير المؤمنين عم بان في شعر العين الاعلى ثلث دية العين وفي الاسفل
ديتها اذا استؤصل وفي طريق الكتاب ضعف وجهالة وان كان مشهورا بين الاصحاب وثالثها ان في
الاعلى الثلثين وفي الاسفل الثلث ذهب اليه الشيخ في خ محتجا بالاجماع والاخبار وتبعه ابن ادريس
لشبهة الاجماع انه قد قال في الكتاب المذكور بالقول الثاني كما اشار اليه المص فضلا عن قوله في
الكتابين الاخرين وهذه الدعوى مجازفة محضة لا يعتمد عليها في الاجماع وكيف كان فالاظهر هو الاول قوله
وفي العين الصحيحة من الاعور الدية كاملة اذا كان العور خلقة او بآفة من الله تعالى ولو استحق
ديتها كان كما في الصحيحة نصف الدية خمسمائة واما العوراء ففي خسفها روايتان احدهما ربع
الدية وهي متروكة والاخرى ثلث الدية وهو مشهور وسواء كانت خلقة ام بجناية جان وهم ها
واهم فوق ذلك اجمع المسلمون ان في العينين معا الدية وفي احديهما من الصحيح نصف الدية
فان البدن منه اثنان ولما روي عن النبي ص انه قال في العينين الدية وفي خبر اخر عنه ص في العين خمسون
من الابل وهذا يشمل عين الاعور وغيرها لكن روى اصحابنا روايات صحيحة عن الائمة عليهم السلم
ان في عين الاعور الدية كاملة اذا لم يكن استحق دية اخرى والمعنى فيه انه يكون قد اذهب
جميع بصره فعليه الدية لذلك وعلى تقدير استحقاقه دية الاخرى يكون الاخرى بمنزلة الموجودة
لانه اخذ عوضها او استحقه فتكون دية الصحيحة على اصلها نصف دية كاملة ووافقنا بعض العامة
على وجوب دية كاملة لعين الاعور وبقي اخرون على الاصل هذا حكم الصحيحة واما العوراء التي كا

بصر ففي الجناية عليها خمسها روايتان احداهما صحيحة بريد بن معاوية عن الباقر عم انه قال في لسان
الاخرس وعين الاعور وذكر الخصي الحر وانثييه ثلث الدية ومثلها صحيحة ابي بصير عن الباقر عم انه
سأله بعض آل زرارة عن رجل قطع لسان رجل اخرس فقال ان كان ولدته امه وهو اخرس فعليه ثلث الدية
وان كان ذهب به وجع او آفة بعد ما كان يتكلم فان على الذي قطع لسانه ثلث دية لسانه قال وكذلك
القضاء في العين والجوارح قال وهكذا وجدناه في كتاب علي عم والى هذا ذهب الاكثر ومنهم الشيخ
واتباعه والمص والعلامة والثانية رواية عبد الله بن سليمن عن ابي عبد الله عم في رجل فقأ عين رجل ذاهبة
وهي قائمة قال عليه ربع دية العين وبمضمونها عمل المفيد وسلار وهي ضعيفة السند بابي جميلة المفضل
بن صالح وعبد الله بن سليمن مجهول الحال فالعمل بالصحيح متعين مع ان هذا الراوي روى اصحابنا عنه ايضا الا
عن عبد الله بن ابي جعفر عن ابي عبد الله عم في العين العوراء تكون قائمة فتخسف قال قضى فيها علي بن
ابي طالب عليه الصلوة والسلام نصف الدية في العين الصحيحة وهي مع مشاركتها للسابقة في الضعف
وزيادة لم يعمل بمضمونها احد من الاصحاب ولا فرق على القولين بين ان يكون العور خلقة او بجناية
جان لانه عضو اشل وانما التفصيل في الصحيحة كما تقدم وفصل ابن ادريس هنا فقال في العين العوراء
الدية كاملة اذا كانت خلقة او قد ذهبت بآفة من الله تعالى وان كانت قد ذهبت واخذ ديتها او استحق
الدية وان لم ياخذها كان فيها ثلث الدية وهو اختيار شيخنا ابي جعفر في مبسوطه ومسائل خلافه
وذهب في نهايته الى ان فيها نصف الدية والاول الذي اخترناه هو الاظهر الذي يقتضيه اصول
مذهبنا ولان الاصل براءة الذمة فما زاد على الثلث فمن ادعى زيادة عليه يحتاج الى دليل ولا دليل
عليه من كتاب ولا سنة ولا يرجع في مثل ذلك الى اخبار الاحاد قال الم في العين القائمة اذا خسفت
ها ثلث ديتها صحيحة وكذلك في العين العوراء فانك اذا خسفتها واستحقت الدية ولم ياخذ
الدية يعني ديتها فان خسف فعليه ثلث ديتها والاولى عندي ان في القلع والخسف ثلث الد
والاولى عندي ان في القلع والخسف ثلث ديتها فاما اذا كانت عوراء العور من الله تعالى فلا خلاف
بين اصحابنا ان فيها ديتها كاملة خمسمائة دينار انتهى كلامه وهذا هو الوهم الذي اشار اليه

اليه المص واشار بالتوقف من قبله وهو في هذه العبارة لتشابه من عدم تحقيقه لكلام الشيخين حيث قال
فيها في العوراء الدية كاملة اذا كانت خلقة او قد ذهبت بآفة من جهة الله تعالى فان كانت قد ذهبت
واخذ ديتها او استحقها الدية ولم ياخذها كان فيها نصف الدية هذه عبارة الشيخ في ية والمراد بالعين
العوراء الصحيحة التي قد ذهبت اختها واتبع في ذلك لفظ الرواية حيث قال في رواية العلاء في العين
العوراء الدية وانما اطلق عليها اسم العوراء مع كونها صحيحة لان ما اخ فقال له اعور ولعله وسنة علي
ابي طالب لحبيبا اعترض على النبي ص با عورها انت وهذا لم يكن ابو لهب اعور ولكن لم يكن
له اخ من ابيه وامه وذلك ابن ادريس انتفى في كلام الشيخ من وجوه أ ايجاب في العوراء الدية كاملة
اذا كانت قد ذهبت بآفة وهو خلاف الاجماع ولانها عضو اشل فيها ثلث الدية الصحيح كما في نظائره
ب توهم ان مراد الشيخ في النهاية ذلك وبناء الحكم عليه وهو لا يليق بالفضيل الذي ياخذ بالاستنباط
خصوصا من ابن ادريس الذي لا يعتمد الاخبار في الباب كاعلم خاطر ج نقله عن ط وخلاف انه
لا قائل وليس فيهما ما يدل على موافقته اصلا وانما فيهما حكم الصحيحة التي لا خلاف فيها ثابتا الى
نقلها لانه معلوم مشهور قوله وفي الروثة وهي الحاجز بين المنخرين نصف الدية وقال ابن بابويه
هي مجمع المارن وقال اهل اللغة هي طرف المارن المشهور ان دية الروثة نصف الدية والمستند
كتاب ظريف وفيه قول اخر انه الثلث ولم نقف على مستنده وعللوه بان في المارن الدية وهو مشتمل
على ثلثة اجزاء المنخرين والروثة فتقسم الدية عليها لاصالة البراءة مما زاد واختلفوا في تفسير
الروثة ففي كتاب ظريف الذي هو مستند الحكم بالاصل بالنصف انه روثة الانف طرفه وهو الموافق
لكلام اهل اللغة قال في الصحاح الروثة طرف الارنبة وقال المص انها الحاجز
بين المنخرين ونقل عن ابن بابويه انه مجمع المارن والانف قوله وفي احد المنخرين نصف الدية لانه
اذهاب نصف المنفعة وهو اختيار ط في رواية غياث عن ابي جعفر عن ابيه عن علي عم
ثلث الدية وكذا في رواية عبد الرحمن العرزمي عن جعفر عن ابيه عم ولكن الرواية ضعيفة بغياث
بمضمونها اشبه القول بالنصف للشيخ استنادا الى الرواية العامية بان ما في الانسان منه اثنان ف

ففي كل واحد نصف الدية واختاره المص والعلامة والاكثر الثلث على العليا والثلثان على السفلى لما ثبت عليه ولكن
ضعف طريقها لتايدها بالشهرة وبان المنفعة الموجب للدية لتشتمل على حاجب ومخزن وكلامه
البر اتم من النابل وهو اولى منه فجعلها ثلث ديتها على رواية فيها ضعف لكن يؤيدها الشهرة
قال بعض الاصحاب الرواية المذكورة هو ما يسمع عن ابي عبد الله ع ان عليا ع قضى في شحمة الاذن
ثلث دية الاذن وفي طريقها سهل بن زياد وابن شمون وعبد الله الاصم وهم في غاية الضعف كما
اشرنا اليه سابقا لكن المص رحمه الله جعل ضعفها مجبورا بالشهرة فكذا عمل بمضمونها كالاكثر قوله ومعناه
ثلث ديتها وعشرة واحد مجزوم بالشهرة ويثبت دية الشحمة المعتبرة بذلك لكن لم ادر مع احتمال ارادة الاذن
او ما هو اعم وهذا اللفظ ذكره الشيخ وتبعه الجماعة ولا سند له يرجع اليه في تفسيره قوله وفي الشفتين
دية كل واحدة حالها وفي العليا الثلث وفي السفلى الثلثان وهو خيرة المصنف من الخلاف
في العليا اربعمائة وفي السفلى ستمائة وهي رواية ابي جميلة عن ابان عن ابي عبد الله ع وذكر ظريف
في كتابه ايضا وفي رواية ابي جميلة ضعف وقال ابن بابويه وهو ما في ظريف ايضا في العليا
نصف الدية وفي السفلى الثلثان وهو ما درويه مع ندوره زيادة لا معنى لها وقال ابن
ابي عقيل هما سواء في الدية استنادا الى قولهم عليهم السلام كل ما في الجسد منه اثنان ففيه نصف الدية
وهو حسن لتحقق الاصحاب دية كل واحد من الشفتين على انفرادها بعد اتفاقهم على ان في المجموع
منهما الدية على قولكما منشؤها اختلاف الاخبار احدها الخبر بالتسوية ووجوب نصف الدية كاملة
لكل واحدة ذهب اليه الحسن بن ابي عقيل واستحسنه المص ومستنده رواية صحيحة هشام المتقدمة
قال كل ما في الانسان منه اثنان ففيهما الدية وفي احدهما نصف الدية وحسنة عبد الله بن
سنان عن الصادق قال ما كان في الجسد منه اثنان ففيه نصف الدية ويؤيده رواية سماعة
عن الصادق قال الشفتان العليا والسفلى سواء في المقدار فانهما في الطيبان ثلث دية
السفلى الثلثين ذهب اليه المفيد والشيخ وسلار وابو الصلاح وذكروا ان بذلك رواية
واحتجوا ايضا بكثرة منفعة السفلى لانها تمسك الطعام والشراب وترد اللعاب بخلاف العليا

الشفتين بذهاب غيرها سببها زيادة الدية ولا يكفي ضعف المستند وثالثها ان في العليا خمس الدية او ثمن
دينار وفي السفلى الخامس الدية ستمائة دينار وقد ذهب اليه الصدوق والشيخ في المبسوط واختاره العلامة
في المختلف لرواية ابي جميلة عن ابان بن تغلب عن ابي عبد الله ع ثم قال في السفلى ستة الاف وفي العليا اربعة
الاف وفي العليا الاربعة الاف السفلى بستة الاف الماء والمراد بالعدد الدراهم والرواية ضعيفة بابي جميلة وبالمص
نقله ابن جهم عن كتاب ظريف وطريقه مع تسليمه ضعيف ورابعها ان في العليا النصف وفي السفلى الثلثين
اختاره ابن الجنيد ونقله المص عن ابن بابويه وهو في كتاب ظريف ايضا وقال فيه امير المؤمنين ع في الشفة
فضلها لانها تمسك الطعام مع الاسنان وفيه مع ندوره ضعف سنده زيادة لا وجه لها والاظهر
هو الاول قوله ولو تقلصت قال الشيخ فيه ديتها والاقرب الحكومة وجزم ابن ادريس بثبوت الحكومة
ووجود العيب بسبب الجناية مع عدم ثبوت مقدر لها شرعا وهو موجب لها ووجه كلام الشيخ ان
با نوع التقلص تزول المنفعة المخلوقة لاجلها والحال يجري وجودها مجرى عدمها وبه يمنع ذلك
بمنع ذلك ويعارض ببطلان بطش اليد وبها اشكل وجوب ثلث ديتها لصيرورتها كعضو اشل
ويضعف بان الشلل يحدث استرخاء وهو يقابل التقلص وهو يقابل او يراد بعدم الاحساس كما
قال الجوهري ان الشلل فساد العضو قوله اما الصحيح فيعتبر بحروف المعجم وهي ثمانية وعشرون وفي
رواية تسعة وعشرون حرفا وهو مطرح ويبسط الدية على الحروف بالسوية ويوجد بنصيب ما
تعذر منها ويتساوى اللسنية وعسرها ثقلها وخفيفها المشهور بين الاصحاب اعتبار اللسان الصحيح
بحروف المعجم لانها ثمانية وعشرون حرفا وفي اعتبار هو الحروف في الجملة روايات كثيرة والملائم لها
منزل على هو المعهود منها وهو ثمانية وعشرون حرفا وفي رواية السكوني مصرح بكونها ثمانية وعشرين
والرواية المتضمنة لكونها تسعة وعشرين هي صحيحة عبد الله بن سنان عن ابي عبد الله ع قال اذا
ضرب الرجل على راسه فثقل لسانه عرضت عليه حروف المعجم فما لم يفصح به منها يؤدى بقدر ذلك من
الدية وهي تسعة وعشرون حرفا ولم يبينها والظاهر انه جعل لا ان حرفا والهمزة حرف اخر كما ذكره بعض
اهل العربية وانما جعلها المص مطرحة مع صحتها نظرا الى تضمنها خلاف المعروف من الحروف المذكورة لغة

وعرفا وبينه بقوله وتبسط الدية على الحروف بالسوية على الرد على ما روي في بعض الاخبار من بسط
الدية عليها بحسب حروف الجمل فيجعل للالف واحد وللباء اثنان وللجيم ثلثة وللدال اربعة الى الاخر
والرواية المتضمنة لذلك مع ضعف طريقها لا تطابق الدية لان ان اريد بالعدد المذكور الدراهم لا
يبلغ المجموع الدية وان اريد به الدنانير يزيد عن الدية عن اضعاف مضاعفة قوله ولا اعتبار بقدر
المقطوع من الصحيح بل الاعتبار بما يذهب من الحروف فلو قطع نصفه فذهب ربع الدية وكذا لو قطع
ربع لسانه فذهب نصف كلامه فنصف الدية وجه اعتبار البعض بالحروف مطلقا اطلاق النصوص
باعتبار الدية بالذاهب منها بعضا وكلا فلا عبرة بحجم اللسان وقيل مع قطع البعض يعتبر اكثر الامرين
من الذاهب من اللسان ومن الحروف لان اللسان عضو متحقق في الانسان فيه الدية من غير اعتبار الحروف
كما ان النطق بالحروف منفعة مقدرة فيها الدية من غير اعتبار اللسان فاذا كان الذاهب من اللسان
اكثر من الحروف وجب بنسبة الذاهب من حيث اللسان وبالعكس وهذا اظهر قوله ولو ادعى ذهاب نطقه
عند الجناية صدق مع القسامة لتعذر البينة وفي رواية يضرب لسانه بابرة فان خرج الدم اسود
صدق وان خرج احمر كذب وجه الرجوع الى القسامة تعذر اقامة البينة على ذلك مع حصول الظن المستند
الى الامارة لصدقه فيكون لوثا والرواية المشار اليها رواها علي بن ابراهيم عن ابيه عن محمد بن الوليد
عن محمد بن الفرات عن الاصبغ بن نباتة قال سئل امير المؤمنين ع عن رجل ضرب على هامته فادعى المضروب
انه لا يبصر شيئا وانه لا يشم الرائحة وانه قد ذهب لسانه فقال امير المؤمنين ع ان صدق فله ثلث ديات
فقيل يا امير المؤمنين فكيف نعلم انه صادق قال اما ما ادعى انه لا يشم رائحة فانه يدنى منه الحراق فان
كان كما يقول والا نحى راسه ودمعت عينه واما ما ادعاه في عينه فانه يقابل بعينه عين الشمس فان كان
كاذبا لم يتمالك حتى يغمض عينه وان كان صادقا بقيتا مفتوحتين واما ما ادعاه في لسانه
فانه يضرب على لسانه بالابرة فان خرج الدم احمر فقد كذب وان خرج اسود فقد صدق والرواية
ضعيفة السند بمحمد بن الوليد فانه فطحي وابن الفرات ضعيف جدا غال ولم يدرك الاصبغ فيكون
مع الضعف مرسلة وهذا مع قطع النظر عن الاصبغ قوله ولو جني على لسانه فذهب كلامه ثم عاد هل

هل يستعاد الدية قال في ط نعم لانه لو ذهب لما عاد وقال في الخلاف لا وهو الاشبه وجهها الخلاف
المعني من عدم الاستعادة كما ذهب اليه الشيخ في ط تحقق الاستحقاق الدية بالجناية الموجبة لذهاب
الكلام فاخذها منه يحتاج الى دليل والاصل بقاء الاستحقاق واستحسنه في ط وقد وافق الشيخ
في ط لانه لما نطق بعد ان لم ينطق علم انه لم يذهب كلامه اذ لو ذهب لما عاد لان انقطاعه بالشلل والشلل
لا يزول قال وليس كذلك لو قلع السن لانا نعلم ان هذه هبة مجددة ان النطق في العرف لم يكن معلوما فان وقع
ثم خلاف ما حكم به وفي الفرعية ان حكم ان الذهاب اولا لا يطرد لم يستعد والاول ومرجعه الى الرجوع
الى اهل الخبرة فمع ذلك والا فمع الشك لا يستعاد والاول لا يخلو من قوة قوله اما لو قلع المثغر فعادت
ديتها وعاد قبل لم تستعد لان الثانية غير الاولى قد تقدم في قصاص الطرف حكم بان سن المثغر اذا عادت
كما كانت فلا قصاص ولا دية بل الارش خاصة ولم يتعرض لحكاية هذا القول مع ان هذا قول وجيه ايضا
العادة بان العائدة من سن المثغر غير الاولى وانها هبة من الله تعالى جديدة ولكن يلزم من هذا ثبوت
القصاص او الدية فيها مطلقا سواء عادت ام لا وسوا قضى اهل الخبرة بعودها ام لا بل لا يتجه حكم اهل
الخبرة بذلك البتة لانه خلاف الضرورة عن العادة قوله في دية الاسنان وهي مقسومة على ثمانية وعشرين
سنا الى اخره لا خلاف في ثبوت الدية كاملة للاسنان سواء زادت ام نقصت وانما قسمتها على ثمانية و
عشرين وتفصيلها على الوجه الذي ذكره فهو المعروف من مذهب الاصحاب وبه روايات ضعيفة لكنها
مشهورة مجبورة بذلك على قاعدتهم مع الحكم وروى في الصحيح عن ابي عبد الله بن سنان عن ابي عبد الله ع
قال الاسنان كلها سواء في كل سن خمسمائة درهم وفي كتاب ظريف بن ناصح ايضا عن امير المؤمنين ع
قال وجعل الاسنان سواء ورواه العامة عن النبي ص انه كتب لعمرو بن حزم وفي السن خمس من الابل
وروى اصحابنا مثل ذلك ايضا وعلى التقسيم المشهور بين الاصحاب لو زادت عن الثمانية والعشرين تجعل
بمنزلة السن الزائدة ففيها ثلث دية الاصلية بحسب محلها لكن ذلك مع تميزها عن الاصلية اما مع
اشتباهها بها كما هو الغالب من بلوغ الاسنان اثنين وثلثين من غير ان يتميز بعضها عن بعض فيشكل الحكم
والذي يظهر ان الزائدات قلعت منضمة الى البواقي ففيها ثلث دية الاصل ولو قلعت منفردة فقيل فيها الحكومة

للاثبه نظرا الى عدم نص على ديتها بخصوصها وجبر ما استظهره المص من وجوب ثلث دية الاصل بما تقدم
من غيرها من وجوب ثلث دية الاصل لكل عضو زايد فيكون هنا كذلك لكن هذا هو الاشهر **قوله** فلو اسودت
بالجناية ولم تسقط فثلثا ديتها وفيها بعدا لاسوداد ثلث على الاشهر القول بوجوب ثلثي ديتها في اسودادها
بالجناية الشيخين به واتباعه المص والعلامة لصحيحة عبد الله بن سنان عن ابي عبد الله عم قال السن اذا
ضربت انتظر بها سنة فان وقعت اغرم الضارب خمس مائة درهم وان لم تقع واسودت اغرم ثلثي
ديتها ولان ذلك لشكلها وادعى الشيخ في الخلاف اجماع الفرقة واخبارهم على وجوب ثلث ديتها اذا قلعها بعد
الاسوداد وعلى هذا رواية العرزمي عن ابيه عن الصادق عم في السن السوداء ثلث ديتها وقول الباقر عم وما
كان من شلل فهو على الثلث وقيل لخلاف اسودادها الحكومة وفي قلع السوداء الحكومة لانها الشين
وضعف مستند التقدير وهو متجه في الثاني دون الاول لصحته وقال في النهاية في قلعها اسودة ربع
دية السن لرواية عجلان عن ابي عبد الله عم قال دية السن السوداء ربع دية السن وفي طريقها ضعف
وفي الصفاء ايضا وان لم تسقط ثلث ديتها وفي الرواية ضعف فالحكومة اشبه وجه وجوب الثلثين مضافا الى الرواية
تنزيلها منزلة الشلل ومنه منع فالقول بالحكومة قوي لعدم دليل صالح يوجب التقدير الموجود في كتاب
ظريف انها اذا انصدعت ولم تسقط خمسة وعشرين دينارا فقط الطريق ضعف ايضا ولو قلعها قالع
بعد انصداعها فالحكومة ايضا المذكور وقيل ثلث الدية بناء على وجوب الثلثين بالانصداع وقال
الصدوق فيه ربع الدية **قوله** ولو كسر ما برز عن اللثة فيه تردد والاقرب ان فيه دية السن وجه
الاقرب ان ذلك يسمى سنا فقد قال الشيخ في ظ السن ما شاهد زايدا على اللثة والشيخ اصل وجه
العدم ان المستور باللثة بعض السن ومن ثم يقال قلع سنه وانكشف اللثة من سنه ونحو ذلك والاصل
البراءة من ايجاب الزايد والاول الاظهر **قوله** ولو لم يثبت في بدنه المقلوع لاصحاب في بيانها وجه الاصح
الاول وقد تقدم البحث **قوله** ولو انبت الانسان موضع المقلوع عظما فنبت فالع قال الشيخ لا دية وفيه
ان فيه الارش لانه يستصحب الم وشيا هنا وهو الاقوى لان ذلك لا يعد سنا العرف فلا يثبت له الا
العالة على دية السن ويثبت الارش ان حصل به نقص كما هو مقتضاه **قوله** والعنق وقبل ذلك ما كسر فصار

وصار الانسان اصور الدية الاصور المايل العنق في النهاية الاثيرية والغربيين في حديث حملة العرش
كلهم صور هو جمع اصور وهو المايل العنق لثقل حمله **قوله** في اليد ولو قطعت من المرفق او المنكب
قال في ظ عنديا فيه مقدره مبنيا على التفصيل كلام الشيخين ظ السيد التي يجب فيها نصف الدية
فيها منها الكف الى الكوع وهو ان يقطعها من المفصل الذي بينها وبين الذراع فان قطع اكثر من
ذلك فقد نقل ان فيه الحكومة ثم قال ان جميع ذلك فيه مقدر ذكرناه في التهذيب وهو يحتمل ارادة وجوب
نصف دية احدى للذراع ونصف دية للعضد للحديث العام ان ما في الانسان منه اثنان في كل
واحد منهما نصف دية ويحتمل ان يريد وجوب دية اليد على ذلك كله الى البحر وليس في التهذيب ما يدل
على حكم مخصوص لهذه الاشياء زيادة على الخبر العام والاقوى وجوب دية واحدة للمجموع وان وجبت
للبعض حيث قطع من الكوع فعلى هذا اذا قطعت من المنكب ففيها اوجه اصحها وجوب دية اليد للجميع
وجوب دية وحكومة لا زاد عن الكوع ثالث وجوب دية اليد للكف ثم دية اليد اخرى للذراع ثم
ثالثة للعضد نظرا الى الخبر العام **قوله** ولو قطعها ففي الاصلية وعلله تشبيه بالسن والاصبع
والاقرب الارش وجه الاقرب عدم وجود دليل يقتضي التقدير فيرجع الى الحكم العام وهو الحكومة
ولكن لما ورد التقدير للزايد في بعض الموارد له احال في المبطل الباقي عليه وله وجه ولكن كان
ما اختاره المص اظهر **قوله** ويظهر لحق الذراعين الدية وكذا في العضدين وفي كل واحد
نصف الدية وجه الظهور دلالة الخبر العام عليه فانهما في البدن منه اثنان ويحتمل اختصاص
اليد بالدية من الكوع ووجوب الحكومة للذراع ان قطع منفردا لعدم ورود نص بخصوصه شرعا ولو
قطع مع الكف ففيه ما تقدم من الاحتمالات **قوله** وفي كل واحدة عشر الدية وقيل في الابهام ثلث
الدية وفي الاربع البواقي الثلثان بالسوية القول بتساوي الاصابع في الدية ووجوب العشر لكل واحد
هو المشهور بين الاصحاب عملا بالخبر العام وخصوص صحيحة عبد الله بن سنان عن عبد الله عم قال اصابع اليدين
والرجلين سواء في الدية في كل اصبع عشر من الابل وحسنة الحلبي عن ابي عبد الله عم قال في الاصبع عشر
الدية اذا قطعت من اصلها قال وسالته عن الاصابع اسواء في الدية قال نعم ورواية الحكم بن عتيبة عن ابي جعفر عم

قال الحلقة التي قسمت عليها الدية عشرة اصابع في اليدين فما زاد او نقص فلا دية له في كل اصبع من اصابع
اليدين الف درهم وفي كل اصبع من اصابع الرجلين الف درهم وكلما كان من شلل فهو على الثلث من
دية الصحاح والقول بجعل ثلث الدية على الابهام والثلثين على الاربع البواقي لابي الصلاح وابن حمزة استنادا
الى كتاب ظريف وطريقه ضعيف **قوله** وفي الظفر اذا لم ينبت عشرة دنانير وكذا لو انبت اسود ولو
نبت ابيض كان فيه خمسة دنانير وفي الرواية ضعف غير انها مشهورة وفي رواية عبد الله بن سنان
في الظفر خمسة دنانير هذا التفصيل للشيخ في النهاية واتباعه والمستند رواية مسمع عن ابي عبد الله عم
وقد ذكرها المص ضعف طريقها بسهل وابن شمون والاصم ورواية عبد الله بن سنان بوجوب خمسة
دنانير في الظفر صحيحة السند لكن العامل بمضمونها حملت على ما لو عاد ابيض جمعا بين الروايتين وليس
بجيد لعدم صلاحية الضعيفة للمعارضة وبعد الحمل على تقديره وذهب جماعة منهم ابن الجنيد الى وجوب
عشرة دنانير مع قطع فلم يخرج اسود فثلثا ديته لانه في معنى الشلل والاصالة براءة الذمة من وجوب
الزايد مع ضعفها المأخذ وبعد مساواة نحو الظفر ولعله اصلا وهو اولى **قوله** ولو صح كان فيه ثلث
الدية وفي رواية ظريف ان كسر الصلب فجبر على غير عيب فمائة دينار وان عثم فالف دينار وجوب الثلث
مع صلاحه هو الاشهر بين الاصحاب واما رواية كتاب ظريف فقد عرفت ما فيها والمراد بالعثم الانجبار
غير التام قال ابن الاثير في النهاية يقال عثمت يده فعثمت اذا جبرتها على غير استواء وبقي فيها شيء
لم يحكم وقال الهروي في حديث ابراهيم في الاعضاء اذا انجبرت على غير عثم ففيها صلح يقال عثمت
يده وعثمتها اذا جبرتها ولم يحكم بتقي في العظم عقدة **قوله** ولو قطع الحلمتين قال في ط فيهما الدية
فيه اشكال من حيث ان الدية في الثديين والحلمتان بعضهما القول بوجوب الدية في الحلمتين للشيخ
في كتابي الفروع نظرا الى الحديث العام بان ما كان في الانسان منه اثنان ففيهما الدية والمص ترك
ذلك من حيث ان الدية تجب في الثديين والحلمتان بعضهما ونقد به مرتبة ما من استثنائي ملزوم
من صدق مقدمة بثبوت تاليه وهو ان كلما كان في البدن اثنان ففي الحلمتين الدية لكن حق ان
ذلك لا شك وبيان الملازمة ان الحلمتين بعض الثديين والبعض مغاير للكل والحكم المعلق على الكل

الكل يقتضي توزيعه على اجزاء ذلك الكل فلو وجب فيهما الدية لزم مساواة الجزء للكل وهو واجب بانتفاضه بالذكر
والذكر والانف فانها بعض البدن ويجب فيها الدية مع انها بعض من جملة الدية ويرد بان هذه مخرجة
بالنص الخاص مبني عن غيرها على الاصل الا ان يدعى دخول موضع النزاع في النص العام وهو الرواية العامة
والاول الرجوع فيهما الى الحكومة **قوله** اما حلمتا الرجل ففي ط وفيهما الدية وقال ابن بابويه في حلمة ثدي
الرجل ثمن الدية مائة وخمسة وعشرون دينارا وكذا ذكر الشيخ في التهذيب عن ظريف وفي الجفا الدية
بعد والشيخ اذهب عن رواية ظريف وتمسك بالحديث الذي فيه في مفصل الشفتين اختلف الاصحاب في الواجب
في قطع حلمتي الرجل فذهب الشيخ في الكتابين وابن ادريس والعلامة في المختلف الى وجوب الدية لحكمتي المرأة
استنادا الى الاحاديث العامة الدالة على ان كل ما في البدن منه اثنان ففيهما الدية وفي احدهما
نصفها والا من في المتنازع كذلك وقال الصدوق وابن حمزة في حلمة ثدي الرجل ثمن الدية استنادا
الى رواية ظريف المتضمنة ذلك وقد عرفت ضعف طريقها والشيخ مع عمله بها في مواضع كثيرة اعرض
عنها هنا ورجع الى الاحاديث العامة التي اشار اليها في دية الشفتين وفي كونه استند القول بايجاب
الدية فيهما من حيث انتهائه بان كان لا منفعة فيها معتدا لكثير من الاعضاء خصوصا مع القول بعدم
وجوبها بحلمتي المرأة مع كثرة نفعها وشدة الحاجة اليهما في ارضاع الولد وكتاب ظريف لا يعتمد عليه كما
يعلم منه وذلك يقتضي الميل الى ايجاب الحكومة فيهما وهو الوجه فقوا مفر المحققين **قوله** وفي
الدية في كل واحدة نصف الدية وفي رواية في البيضة اليسرى ثلثا الدية لان منها الولد والرواية حسنة لكنه
يتضمن عدولا عن عموم الروايات المشهورة لا خلاف ان في الخصيتين معا الدية واما الخلاف في احدهما فذهب كل
واحدة فالاكثر ومنهم المفيد والشيخ في ط والنهاية والسلار وابن ادريس والمص والمتأخرون على التسوية بينهما
وان في كل واحدة نصف الدية للخبر العام وذهب الشيخ في ف محتجا بالاجماع والاخبار وسلار والقاضي
في المهذب وهو في الكامل مع العزيز الى الاول وصرح في الخلاف الى ان في اليمنى الثلث وفي اليسرى الثلثين
لحسنة عبد الله بن سنان عن الصادق عم قال ما كان في الجسد منه اثنان ففيه الدية قلت رجل فقئت عينه
قال نصف الدية قلت قطعت يده قال نصفها قلت رجل ذهبت احدى بيضتيه قال ان كان اليسار ففيها

ثلث الدية قلت البيض فلشبه ما كان بعد الحبل منه انثيان ففيه نصف الدية قال لان الولد من البيضة اليسرى
وهذا الخبر خاص فيكون مقدما على ذلك العام مع اشتراكهما في الحسن وما صح في ذلك مقطوع كما تقدم
ولانهما متفاوتان في المنفعة فيناسبهما التفاوت في الدية وجمع الراوندي بين الروايتين بحمل الاولى
على من لا يصلح للتولد كالشيخ اليائس من الجماع والثانية على غيره وذهب ابن الجنيد الى ان في اليمنى نصف الدية
وفي اليسرى تمام الدية محتجا بان الولد منها ففي فواتها فوات منفعة ما يوجب الدية لذلك كغيرها
من المنافع وقد يرجح الاول بكثرته ودلالته وشهرة مضمونها ومناسبتها لغيرها مما في البدن منه
اثنان وقد انكر بعض الاطباء انحصار التولد من الخصية اليسرى ونسبه الجاحظ في حيوة الحيوان الى العامة
ولو فات المنفعة لا تؤثر في زيادة الدية كما لا يجب في اليد الباطشة على الضعيفة وكذا العين ولو صح
نسبة التولد الى الائمة عليهم السلام لم يلتفت الى انكاره لكن قد عرفت حاله قوله وفي ادرة الخصيتين
اربعمائة دينار فان فحج فلم تقدر على المشي فثمانمائة دينار ومستنده كتاب ظريف عن امير المؤمنين
الادرة بضم الهمزة وسكون الدال انتفاخ الخصية يقال رجل ادر اذا كان كذلك والفحج
هو تباعد عقبي الرجلين مع تقارب صدور قدميهما حالة المشي قال الجوهري الفحج بالتسكين مشية الافحج
وفحج في مشيه مثله ومستند الواجب المذكور كتاب ظريف وقد عرفت ضعف سنده لكن العلماء
ذكروا مستندا سواه كما ذكره المصنف قوله وفي افضاء المرأة ديتها وتسقط في طرف الزوج
ان كان بالوطي بعد بلوغها ولو كان قبل البلوغ ضمن الزوج مع مهرها ديتها والانفاق عليها حتى
يموت احدهما ولو لم يكن زوجا وكان مكرها لها فلها المهر والدية وان كانت مطاوعة فلا مهر
ولها الدية ولو كانت المكرهة بكرا هل يجب لها ارش البكارة زائدا على المهر فيه تردد والاشبه
وجوبه وجوب الدية بافضاء من لم تبلغ التسع هو المشهور بين الاصحاب وهو مناسب لاذهاب منفعة
الوطي وهي من اهم المنافع التي يجب بفواتها الدية وقد رواه بريد العجلي عن ابي جعفر ع في رجل افتض
جارية يعني امرأته فافضاها قال عليه الدية ان كان دخل بها قبل ان تبلغ تسع سنين قال فان امسكها
ولم يطلقها فلا شيء عليه وان كان دخل بها ولها تسع سنين فلا شيء عليه ان شاء امسك وان شاء طلق

طلق ومن طريق العامة ما يناسبه كما اشار اليه ولا فرق في وجوب الانفاق عليها ما دامت حية بعد
ان يكون طلقها وبقيها على حباله لعموم صحيحة الحلبي عن ابي عبد الله ع قال سألته عن رجل تزوج جارية
فوقع بها فافضاها قال عليه الاجراء عليها ما دامت حية وقد تقدم الحكم بتحريمها عليه بذلك ابدا
في بابه ووجه سقوط المهر دون الدية في المطاوعة ان البضع لا يضمن للمطاوعة لانها بغي بخلاف
الدية فانها لا تسقط بالاباحة كما سبق والاقوى وجوب الجميع للمكرهة البكر مع ارش البكارة والمهر لانه
عوض جزء فائت والمهر يجب عوضا عن وطي البكر فلا تداخل وقد تقدم البحث في ذلك في المهر
كما تقدم البحث في تحقيق الافضاء قوله في الثديين الدية وفي كل واحدة نصف الدية ومن
المرأة ديتها وفي كل واحدة نصف ديتها وهو حسن بناء على الرواية التي مرت في فصل الشفتين
اشار بنسبة القول الى التردد في التعليل بالرواية المذكورة الى انه لا نص على حكمها بالخصوص لكن عموم
الخبر والعمل بمضمونه فيما فيهما يقتضي ذلك مضافا الى ما فيهما من الجمال والمنفعة الظاهرة في العقود والركوب
وغيرهما ولا فرق فيهما بين الرجل والمرأة بمعنى وجوب دية كل واحد منهما له ولا نظر الى اختلاف الثدي
الثاني بل اختلاف الناس في ذلك كاختلافهم في سائر الاعضاء قوله في الرجلين وفي كل اصبع
عشر الدية الخلاف في الابهام هنا كما في اليدين والمختار هنا كالمختار ثم قوله في الاضلاع مما خالط
القلب لكل ضلع اذا كسرت خمسة وعشرون دينارا وفيما يلي العضدين لكل ضلع اذا كسرت عشرة
دنانير مستند هذا التفصيل كتاب ظريف والمراد بما خالط القلب كونها في الجانب الذي فيه القلب
كما ان عدم المخالطة خلاف ذلك فالضلع الواقعة من جهة القلب جنبه الاعلى الايسر ولو كسر من الجنبة
الاخرى فخفيفة ادناها فتستوي في ذلك جميع الاضلاع قوله لو كسر عصعصه فلم يملك غائطه كان فيه
الدية وهي رواية سليمن بن خالد عن ابي عبد الله ع في رجل كسر بعصوصه فلم يملك غائطه ولا بوله ففيه الدية وهي رواية اسحق
بن عمار العصعص هو العصعوص بضم عينيه وهو عجب الذنب بفتح عينه اعني عظمه وقال الراوندي
العصعوص عظم رقيق حول الدبر ولم يذكره اهل اللغة والعيان يكذبه والعجان ما بين الخصيتين و
الفقحة ومستند الحكم فيهما الروايتان وانما نسب المصنف الحكم اليهما لان سليمن بن خالد لم يصرح الاصحاب

على نوع شعر على تقدير السلامة عقيبه وان كان الطريق اليه صحيحا واما اسحق فهو فطحي وان كان ثقة لكن العمل
بها مشهور وكثير من الاحكام يكتفى في ذلك حاله قوله في كسر عظم من عضو خمس دية العضو فان صلح
على غير عيب فاربعة اخماس دية كسره وفي موضحته ربع دية كسره وفي رضه ثلث دية العضو فان صلح الخ مستند هذا
التفصيل كتاب ظريف ولم يتوقف المصنف هنا كما لا الاكثر وفي مختصر الكتاب نسبه الى الشيخين مشعرا على وجهه
ضعف المستند قوله في الترقوتين الدية وفي كل واحدة منهما مقدر عند اصحابنا ولعله اشارة الى ما
ذكره الجماعة عن ظريف وهو في الترقوة اذا كسرت فجبرت على غير عيب اربعون دينارا والترقوة بفتح التاء
فسكون الراء وضم القاف هي العظم الذي بين ثغرة النحر والعاتق وليس في كتاب ظريف فيهما ما ذكره المصنف
وليس فيها حكم ما لو جبرت لا ما اذا جبرت على عيب فمقتضى الاصل ان فيها الحكومة مع احتمال الدية رجوعا
الى الخبر العام ويشكل الحكومة لو نقصت عن الاربعين لوجوبها فيما لو عدم العيب ولعله يجب معه
اطلاق النص يقتضي التسوية بين ترقوة الرجل والمرأة قوله من داس بطن انسان حتى احدث ديس
بطنه او يفتدي ذلك بثلث الدية وهي رواية السكوني وفيه ضعف هذه الرواية وراويها السكوني عن
ابي عبد الله ع ان امير المؤمنين ع قضى بذلك وذهب جماعة الى الحكومة لضعف مستنده وهو اولى
قوله العقل فيه الدية وفي بعضه الارش عن نظر الحاكم اذ لا طريق الى تقدير النقصان وقد
يقدر بالزمان فلو كان يجن يوما ويفيق يوما كان الذاهب نصفه الى آخره وهو يختص بما ذكره مع كونه
تخمينا لا يرجع الى دليل صالح لانه لا يتم في جميع افراد النقص بل الغالب منها انه لا يتفق نقصه في
جميع الاوقات ولم يذهب دائما فلا طريق له الا نظر الحاكم كما ذكره الاصحاب ثم الزمان قد ينضبط
للحاكم بالزمان كما ذكره الشيخ وقد ينضبط بغيره بان يقابل صواب قوله ومنظومه مختل بالخطاء وينظر
النسبة بينهما سيما وقد لا يمكنه الضبط بان كان يفزع احيانا مما لا يفزع منه او يستوحش اذا خلا
فيرجع في تقديره الى اجتهاد الحاكم قوله ولو شجه فذهب عقله لم تتداخل دية الجنايتين وفي رواية
ان كان بضربة واحدة تداخلتا والاول اشبه وفي رواية لو ضربه على رأسه فذهب عقله انتظر به سنة
فان مات فيها قيد به وان بقي ولم يرجع عقله ففيه الدية وهي حسنة المشهور بين الاصحاب ان الجنايتين

الجنايتين على الطرف والمنفعة لا تتداخلان كما لو ضربه فقطع يده او رجله فذهب عقله سواء كان ذلك بضربة واحدة
ام اكثر لان كل واحد من الطرف والمنفعة سبب في ايجاب الدية ولم يوجد مقتضي التداخل لانه على خلاف
الاصل ولكن روى التفصيل بكونه بضربة واحدة فيتداخل وبانه يتداخل وفي صحيحة ابي عبيدة الحذاء
قال سألت ابا جعفر عليه السلام عن رجل ضرب رجلا بعمود فسطاط على رأسه ضربة واحدة فاجافه حتى وصلت
الضربة الى الدماغ وذهب عقله فقال ان كان المضروب لا يعقل منها اوقات الصلوة ولا يعقل ما قال
ولا ما قيل له فانه ينتظر به سنة فان مات فيما بينه وبين سنة اقيد به ضاربه وان
لم يمت فيما بين السنة ولم يرجع اليه عقله اغرم ضاربه الدية في ماله لذهاب عقله قلت فما ترى عليه في
الشجة شيئا قال لا انما ضربه ضربة واحدة فجنت الضربة جنايتين فالزمته اغلظ الجنايتين وهي الدية
ولو كان ضربه ضربتين فجنت الضربتان جنايتين لالزمته جناية ما جنتا كائنا ما كان الا ان يكون
فيهما الموت فيقاد به ضاربه فقال وان ضربه عشر ضربات فجنين جناية واحدة الزمته تلك الجناية التي
جنتها العشر ضربات كائنة ما كانت ما لم يكن فيها الموت وهذه هي الرواية التي اشار اليها المصنف اولا
بالانتظار سنة ونسبها الى الحسن مع انها صحيحة ولعله اراد بالحسن غير المصطلح عليه في دراية الحديث وعمل
بموجبها الشيخ وابن البراج وابن ادريس بالنسبة الى الانتظار بالمجني عليه سنة بل قال الشهيد في الشرح
ما علمت لها رادا وحكاية المصنف لها بلفظ الرواية يشعر بعدم العمل بمضمونها وكذا فعل العلامة ووجهه
ان اطلاق الفتوى بعدم ضمن السنة لا يتم الا ان يقيد بان يكون الضرب مما يقبل عادة لبثا او وضعه وحصل
الموت بها والرواية اعم من ذلك ولكن هذا مشيد للنص فكذا لم يتوقف الاصول جمعا وتزيينه الضرب
بعمود الفسطاط على الرأس مما كان كذلك مما يقبل عادة لبثا قوله ولو جنى فذهب العقل ودفع الدية
لانه هبة مجددة مستند الحكم على الاطلاق رواية ابي حمزة الثمالي عن ابي جعفر ع قال قلت له جعلت فداك
ما تقول في رجل ضرب رأس رجل بعمود فسطاط فامه يعني ذهب عقله قال عليه الدية قلت فانه عاش عشرة
ايام او اقل او اكثر فرجع اليه عقله اله ان يأخذ الدية قال لا قد مضت الدية بما فيها الحديث وفي الطريق
جهالة ولو قيل بالرجوع الى اهل الخبرة في ذلك فان قضوا بذهابه بالكلية لم ترجع والا فالحكومة كان حسنا

قوله ولو نقص سمع احديهما قيس الى الاخرى الى قوله وفي رواية يعتبر بالصوت من جوانبه الاربعة ويصدق
مع التساوي ويكذب مع الاختلاف هذه الرواية رواها ابو بصير عن ابي عبد الله ع وفي طريقها ضعف
والاقوى الاكتفاء بما يلتفت معه صدقه وربما حصل بتكرار الامتحان المختلف قوله فاذا ادعى ذهاب
بصره وعينه قائمة حلف القسامة وقضي له وفي رواية القائل بالشمس فان كان كما قال بقيتا مفتوحتين
هي رواية الاصبغ بن نباتة عن امير المؤمنين ع وقد تقدمت وان في طريقها ضعفا والاشهر العمل
بالقسامة قوله ولو قلع عينا وقال كانت قائمة وقال المجني عليه كانت صحيحة فالقول قول الجاني مع
يمينه وربما ظهر ان القول قول المجني لان الاصل الصحة وهو ضعيف لان اصل الصحة معارض باصل
البراءة واستحقاق القصاص او الدية منوط بتيقن السبب لا يتيقن هنا لان الاصلان لا ينفع موضع الخلاف
ما اذا ادعى الجاني كونها قائمة من البصر اصلها ليحمله تقديم قوله نظرا الى تعارض اصل الصحة والبراءة و
لعل معنى قيام العين ذلك لانا لو عرفنا الجاني بانها كانت صحيحة ولكن ادعى ذهاب بصرها قبل الجناية
عليها وادعى المجني عليه صحتها فلا اشكال في تقديم قول المجني عليه للعلم بسبق الصحة فيستصحب وهنا انقطع
اصالة البراءة وهذا التفصيل مرجح حسن والاقوى تقديم قول الجاني في الاول لتعارض الاصلين فيبقى
استحقاق القصاص والدية متوقفا على ثبوت السبب وهو غير معلوم قوله وفي رواية يحرق له
حل قد يقرب منه الخ هي رواية الاصبغ السابقة وقد تقدم ضعف سندها وان الاشهر القول بالقسامة
لتعذر اقامة البينة عليه قوله ولو ادعى نقص احدهما قيل يحلف اذ لا طريق الى البينة ويحتمله الحكم
ما يؤدي اليه اجتهاده هذا القول لابي الصلاح وقطع به جمع كثير من كتبه ونفى عنه في لف الباس اذا
استفاد الحاكم منه ظنا ووجهه انه لا طريق الى البينة كلا الى الامتحان وانما نسبه الى القول لعدم
دليل يعتمد عليه مع اصالة البراءة وكون حلف المدعي على خلاف الاصل وانما مقتضاه حلف المدعى
عليه على البراءة قوله الذوق يمكن ان يقال فيه الدية لقولهم عليهم السلام كل ما في الانسان منه واحد
ففيه الدية انما نسبه الى الامكان لعدم دليل عليه بخصوصه وقد قال جماعة من الاصحاب لانه منفعة
متحدة في الانسان مقصودة فيدخل في عموم الخبر العام وهو حسن قوله مثل في سلس البول الدية وهي

وهي رواية غياث بن ابراهيم وفيه ضعف وقيل ان دام الى الليل ففيه الدية وان كان الى الزوال فثلثا
الدية والى ارتفاع النهار فثلث المشهور بين الاصحاب ثبوت الدية في سلس البول وهو [illegible]
لضعف القوة الماسكة والمستند رواية غياث بن ابراهيم عن جعفر عن ابيه عليهم السلام قال قضى
امير المؤمنين ع في رجل ضرب حتى سلس ببوله بالدية الكاملة وغياث ضعيف الا ان الرواية
مناسبة لما يترتب عليه من فوات المنفعة المتحدة هذا ان دام والا فالحكومة والقول بالتفصيل الى
الليل وغيره للشيخ في النهاية واتباعه وابن ادريس استنادا الى رواية صالح بن عقبة عن اسحق بن عمار عن
ابي عبد الله ع في رجل ضرب بعصا فقطع بوله فقال له ان كان البول يمر الى الليل فعليه الدية لانه
قد منعه المعيشة وان كان الى آخر النهار فعليه الدية وان كان الى نصف النهار فعليه ثلثا الدية
وان كان الى ارتفاع النهار فعليه ثلث الدية وفي طريق الرواية ضعف لان صالحا كذاب واسحاق
فطحي وظاهر الرواية ان المراد وقوع ذلك كل يوم ليتحقق فوت منفعة الامساك وتعطيل المعيشة
قوله في الشجاج والجراح والشجاج ثمان الشجاج بكسر الشين جمع شجة بفتحها وهي الجرح المختص بالرأس
والوجه ويسمى في غيرهما جرحا بقول مطلق قوله اما الحارصة فهي التي تقشر الجلد وفيها بعير وهل
هي الدامية قال الشيخ نعم والرواية ضعيفة والاكثرون على ان الدامية غيرها وهي رواية منصور بن حازم
عن ابي عبد الله ع وفي الدامية اذن بعيران وهي التي تاخذ في اللحم يسيرا الحارصة هي التي تشق الجلد عن الخدش
وتسمى الحرصة ايضا من حرص القصار الثوب اذا خدشه وشقه بالدق وعن الازهري انه قرأ ويسمى
عند العرب كانه قشر عنه والدامية هي التي يدمى موضعها من الشق والخدش وقد اختلف في ان الحارصة
والدامية هل هما مترادفتان ام مختلفتان فذهب الشيخ وجماعة الى الاول لرواية مسمع بن عبد الملك عن
ابي عبد الله ع قال قال امير المؤمنين عليه السلام قضى رسول الله ص في المأمومة ثلث الدية وفي المنقلة
خمس عشرة من الابل وفي الموضحة خمس من الابل وفي الدامية بعير وفي الباضعة بعيران وقضى في المتلاحمة
ثلاثة ابعرة وقضى في السمحاق اربعة من الابل وروى السكوني عن ابي عبد الله ع ان رسول الله ص قضى في الدامية
بعيرا وفي الباضعة بعيرين وفي المتلاحمة ثلاثة ابعرة وفي السمحاق اربعة وفي الروايتين ضعف السند وذهب

الاكثرون كالمفيد وسلار والمرتضى واكثر المتاخرين الى الثاني فجعلوا الدامية زائدة على الحارصة وهي التي
تاخذ في اللحم يسيرا لرواية منصور بن حازم عن ابي عبد الله ع في الحارصة وهي الخدش بعير وفي الدامية
بعيران وهذا هو الاشهر قوله واما الباضعة وهي التي تاخذ في اللحم كثيرا ولا تبلغ السمحاق وفيها ثلاثة ابعرة و
هل هي غير المتلاحمة فمن قال الدامية غير الحارصة فالباضعة والمتلاحمة واحدة ومن قال الدامية والحارصة
واحدة فالباضعة غير المتلاحمة اتفق الفقهاء على ان هذه الالفاظ الاربعة وهي الحارصة والدامية
والباضعة والمتلاحمة موضوعة لثلاثة معان لا غير وهي ما تقشر الجلد وما يدخل في اللحم يسيرا وما يدخل فيه
كثيرا ثم اختلفوا في معاني الالفاظ المترادفة فقيل ان الدامية مرادفة للحارصة فيكون الباضعة غير المتلاحمة
فالباضعة هي التي تبضع اللحم بعد الجلد اي تقطعه بعد القطع اللحم وبضعه ومنه المبضع وهو الداخل في
اللحم يسيرا وهما الدامية على القول الاخر والمتلاحمة هي الداخلة فيه كثيرا بحيث لا تبلغ الجلدة التي بين اللحم
والعظم وقيل ان الدامية تغاير الحارصة فيكون الباضعة مرادفة للمتلاحمة والخلاف في مقادير ديات
الثلث على هذا الاختلاف وانما النزاع في مجرد اللفظ قوله واما السمحاق فهي التي تبلغ السمحاقة
وهي جلدة مغشية للعظم وفيها اربعة ابعرة السمحاق هي الشجة التي تبلغ الجلدة التي بين اللحم والعظم ويقال
لتلك الجلدة السمحاق وقيل جلدة وهي سمحاق وقد تسمى هذه الجلدة الملطا والملطاة واللاطية وهي المسماة
عند الفقهاء انما تسمى السمحاقة بالهاء قوله واما الموضحة فهي التي تكشف عن وضح العظم وفيها
خمسة ابعرة والموضحة هي التي تخرق السمحاق وتوضح العظم وتبدي وضحه والوضح الضوء والبياض قوله
ولو وصل الجاني بينهما صارت واحدة كما لو اوضحه ابتداء الخ وجه الاتحاد انضمام الشجتين في الحس
كالموضحة ابتداء وهذا القضاء اولى بل متى يكون موضعهما واحدة لصدق الوحدة عليها الان وكانت حاله
بانها الدية من الزايد بعض دية الواحدة ويشكل بانه قد وجب عليه ديتان قبل الوصل والوصل
احداث جناية اخرى فلم يوجب حقا ثالثا فيبعد به فلا اقل من بقائهما وجب ابتداء من الجنايتين والقول
بوجوب دية موضحتين لوجوبهما ابتداء فتستصحب هو حسن قوي فخر المحققين في شرحه وفي القواعد استشكل
الحكم قوله ولو شجه في واسعة وجهه لا [illegible] وانها واحدة لانها عضو واحد [illegible] الوحدة ان الرأس

والرأس اخرة لشمولها ومن ثم اطلق اسم الشجاج على ما يقع فيهما من الجرح دون غيرهما من البدن ووجه العدم
تغايرهما اسما وعرفا ولاشتماله على التكرار فيتعلق رأسه ووجهه والحق ان الرأس يطلق على ما يتناول العرف
ومع حصول الشك فالاصل براءة الذمة من الزايد وموضع الخلاف ما كانت الشجة واحدة متصلة
بعضها في الرأس وبعضها في الوجه قوله واما الهاشمة وهي التي تهشم العظم وفيها عشر من الابل
ارباعا ان كان خطاء واثلاثا ان كان شبيه العمد ولا قصاص فيها ويتعلق الحكم بالكسر وان لم يكن جرح
الهاشمة هي التي تهشم العظم اي تكسره ومنه قيل للنبات المتكسر هشيم سواء جرح مع الكسر ام لا لصدق الهشم
على التقديرين وانما يكون الدية ارباعا في الخطاء كون الابل على نسبة ما يوزع في الدية الكاملة
من بنات المخاض واللبون والحقق واولاد اللبون فالعشرة هنا بنتا مخاض وابنا لبون وثلث بنات
لبون وثلاث حقق ويكونها اثلاثا انها ثلث حقق وثلث بنات لبون واربع خلفة حوامل بناء على ما
دلت عليه صحيحة ابن سنان من التوزيع وعلى الرواية الاخرى لا يتحقق بالتحرير لكن ما ذكرناه منه روى
اتم لانه اذ يدق تشبا في بعضه قوله واما المنقلة فهي التي تخرج الى نقل العظم وفيها خمسة عشر بعيرا
ولا قصاص فيها وللمجني ان يقتص في قدر الموضحة ويأخذ دية ما زاد وهو عشر من الابل المنقلة بكسر القاف
المشددة [illegible] من فتحها هي التي ينقل العظم من محل الى محل او توضحه وتهشمه ويقال هي التي تكسر
نقل وهي التي تكسر حتى يخرج منها فراش العظام والفراشة كل عظم رقيق وفراش الرأس عظم دقيق
يلي القحف وما ذكره من جواز الاقتصاص في قدر الموضحة واخذ دية ما زاد انما يتم مع اجتماع الايضاح
والنقل اما مع فرض كونها منقلة من غير ايضاح كما ذكرناه من معنى لها فلا يتجه الاقتصاص على ما
ذكره انه يجني موضحة ليستوفي منه ووجوب خمسة عشر بعيرا في المنقلة هو المشهور بين الاصحاب وعليه
دلت الروايات وذهب ابن عقيل الى ان فيها عشرين بعيرا وهو شاذ وانما لم يكن فيها قصاص لما فيها من
القصاص هل تقدير حقوقها عند العلماء كان الاستيفاء على وجه المساواة وحضره على النفس وقد تقدم
الكلام فيه قوله اما المأمومة فهي التي تبلغ ام الرأس وهي الخريطة التي تجمع الدماغ وفيها ثلث الدية
ثلاث وثلاثون بعيرا اطلق المص وجماعة من الاصحاب وجوب ثلاثة وثلاثين بعيرا في دية المأمومة معتبرين

يبين ذلك التوزيع فيعلم ان فيها ثلث الدية تبعا للنصوص او لرواية بن الحكم صحيحة الحلبي عن ابي عبد الله عليه السلام قال
في الموضحة خمس من الابل وفي الدامية والمأمومة ثلث وثلثون من الابل وبرواية زرارة عنه عليه السلام
في المأمومة ثلث وثلثون من الابل وذهب بعض الاصحاب الى وجوب ثلث الدية بزيادة ثلث
بعير كما ذكر للاطلاق وروايات كثيرة توجب ثلثها المقتضي لزيادة الثلث كصحيحة معوية بن وهب
قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن الشجة المأمومة فقال ثلث الدية والشجة الجائفة ثلث الدية ومثلها رواية زيد
الشحام ورواية سماعة بن عبد الملك عنه والاولى نحملوا الثلث على تمامه اسقاط الثلث على وجه الجمع
جمعا بين الروايات والاظهر العكس وهو اثبات الثلث بحمل ما اطلق عليه من الروايات الاول تخصيصا في اللفظ
ويجوز تبعا لعد بالاقتصار على الاعداد الصحيحة والاكتفاء الى اكمال الثلث من عبارته **قوله** ولو اراد
المجني ان يقتص في الموضحة ويطالب ببقية الدية جاز وان بقيته ثمانية وعشرون بعيرا وثلث
ثلث بعير وهو بناء على ان في المأمومة ثلث وثلثين وثلثا ونحن نقتصر على ثلثه وثلثين تبعا للنقل
قد تقدم في ذلك وذكرنا النقل الدال عليه وان الاظهر ايجاب الثلث كما اختاره الشيخ رحمه الله **قوله** وفيها
في الانف ثلث الدية فان صلحت فخمس الدية مائتا دينار ولو كانت في احد المنخرين الى الحاجز فعشر الدية
كما ذكره وقيده بعض بما اذا اصلحت لا انه سالم الدية لا بفاعل النصف من الواجب فيها **قوله** في شق الشفتين
حتى تبدو الاسنان ثلث ديتهما ولو برئا فخمس ديتهما مستند هذا التفصيل ايضا كتاب ظريف
وقد عرفت حال روايته بعمل بمقتضاه جماعة منهم والاكثر توقف وتأده بيده لضعفه كما مر مرارا
قوله ولو قطعت بعضها اخذ بنسبته لكان شيئا لها لم تلتئم ولم يحصل بالشق جناية قال الشيخ
ارش ويجيء بالاقرب الارش لانه لا يجد انذى ولو في الخياطة ثانيا اقرب المتوجه حسن لما ذكر
من العلة وكلام الشيخ محمول على ما اذا لم توجد لذلك نقصا بمقتضى الحكم **قوله** ولو طعن
في صدره فخرج من ظهره قال في المبسوط واحدة وفي الخلاف اثنتان وهو اشبه وجه الاشبهية ان
الاسم عليهما من البطن والظهر وانه لو انفرد كل منهما لا وجبت حكما فعند الاجتماع لا بن ول ما كانا
ثابتا حال الانفراد ولانه لو طعنه من كل جانب طعنة فانفذنا كانتا اثنتين فكذا هنا انه ما فرق

فارق الا اتحاد الضربة وتعددها وهو غير صالح للفرق وفيه نظر لمنع التعدد هنا كالواضحة موضحتين
ووصل بينهما بل الواضحة موضحة طويلة تنقسم اثنتين ومن ثم ذهب في الطالع الواحدة وكان الجائفة ثما
نفذت الى الجوف من ظاهر ولاصالة البراءة والشك في السبب الموجب فلا يتسلط على المال الكثير
بالاحتمال **قوله** قيل اذا انفذت نافذة في شيء من اطراف الرجل ففيها مائة دينار هذا القول للشيخ
واتباعه استنادا الى كتاب ظريف فانه قال وفي الخدشة النافذة اذا انفذت من دمع اخر في شيء من الرجل
من اطرافه فديتها عشر دية الرجل مائة دينار وهو مع ضعف المستند اشكل بما لو كانت دية الطرف
تنقص عن المائة كالانملة اذ يلزم زيادة النافذة فيها على دية قطعها بل على دية انملتين حيث يشتمل
الاصبع على ثلث انامل وربما خصها بعضهم بعضو فيه كمال الدية وهو اولى من الاطلاق وخص الحكم
بالنافذة في اطراف الرجل تبعا للرواية وفي نافذة المرأة او جراحها الحكومة مطلقا عملا بالاصل
او كونها على النصف من الرجل فيثبت فيها خمسين دينارا مطلقا ومساواتها للرجل في ذلك لانها
انما تنتصف في جناية تبلغ الثلث وهنا ليس كذلك **قوله** المرأة تساوي الرجل في ديات الاعضاء
والجراح حتى تبلغ ثلث دية الرجل ثم تصير على النصف سواء كان الجاني رجلا او امرأة قد تقدم ما
يدل على هذا التفصيل من النصوص في كتاب القصاص مصرحا بالتسوية بين الرجل والمرأة في ذلك الى الثلث
على خلاف بعضهم حيث فرق بين الرجل وفي ذلك وحكم فيما اذا جنت المرأة على مثلها فيما لا تبلغ دية
كالاصبعين ودية مجموع اصابع اليدين المرأة لا تبلغ ثلث دية الرجل في ديتها مائتان وخمسون دينارا
وذلك يقتضي التوزيع على الخمس فيكون في كل واحد خمسون نخرج منه ما اذا كان الجاني رجلا للنص
فتبقى المرأة على الاصل مع اصالة البراءة الذمة من الزائد عن حد اشكل الحكم هنا مما ذكره من
اطلاق النص بتساوي دية الرجل والمرأة فيما لا تبلغ ديته الثلث الشامل لموضع النزاع **قوله** كل
موضع قلنا فيه الارش او الحكومة فهما واحد والمعنى ان نقوم صحيحا ان كان مملوكا ويقوم مع الجناية
وينسب الى القيمة ويؤخذ من الدية بحسابه المقصود ان الحكومة جزء من الدية نسبتها اليها نسبة
ما اقتضته الجناية من قيمة المجني عليه بتقدير التقويم وذلك لان بتقدير المجني عليه صفاته التي هو عليها

لو كان عبدا وينظر كم ينقص الجناية من قيمته فان قوم بمائة دون الجناية وبتسعين بعد الجناية فالتفاوت
عشر فيجب عشر الدية ووجه ذلك بان الحملة مضمونة بالدية فتضمن الاجزاء بجزء من الدية فاذا قدر
الشرع جزء من الدية اتبعناه واذا لم يقدر اجتهدنا في معرفته ونظرنا الى النقصان لان الاصل
ان يجب بالجناية قدر النقصان فتعذر كذلك ليعرف قدر النقصان ثم يعود الى الدية لتكون الحملة
مضمونة بها وهذا كما ان ينظر في نقصان القيمة اذا ردها ان يرجع بارش العيب ثم يعود الى الثمن
لان المبيع مضمون بالثمن ولو توقع الحاجة في معرفة الحكومة الى تقدير الرق قالوا ان العبد اصل
في الجنايات التي لا يتقدر ارشها كما ان الحر اصل للعبيد في الجنايات التي يتقدر حيث يجعل جراح العبد
من قيمته كجراح الحر من ديته والمراد بالدية التي يرجع اليها في النسبة دية النفس لا ما تقوم النفس
او لا ضعية النقصان من ديتها وذهب بعض الشافعية الى ان المعتبر دية العضو الذي وقعت الجناية
عليه فلو نقص عشر القيمة بالجناية على اليد فالواجب عشر دية اليد ثم الجناية اما ان تقع على عضو له دية
مقدرة او على ما ليس له مقدر في الاول ان نقص الارش عن دية ذلك العضو فالحكم كما ذكر وان
ساواه او زاد عنه فيقتضي اطلاق النص وغيره ثبوته مطلقا ولو قيل بان ينقص منه شيئا لئلا تساوي
الجناية على العضو مع بقائه ذهابه كان وجها لان العضو مضمون بالدية المقدرة لو فات
فلا يجوز ان يكون الجناية عليه مضمونة مع بقائه وفي الثاني يعتبر نقصانه عن دية النفس كما ذكر
قوله من لا ولي له فالامام ولي دمه يقتص ان قتل عمدا وهل له العفو الاصح لا وكذا لو قتل خطأ فله
استيفاء الدية وليس له العفو عدم جواز عفو الامام عن القصاص والدية حيث يكون هو المستحق
بين الاصحاب حتى كاد يكون اجماعا والمستند صحيحة ابي ولاد عن الصادق عليه السلام في الرجل يقتل وليس
له ولي الا الامام انه ليس للامام ان يعفو وله ان يقتل او ياخذ الدية وهي تتناول العمد والخطأ وذهب
ابن ادريس الى جواز عفوه عن القصاص والدية كغيره من الاولياء بل هو اولى بالعفو لكن الرواية
الصحيحة مع عدم المعارض في النقل يعين المصير اليها وعليه معظم الاصحاب **قوله** دية جنين الحر المسلم
مائة دينار اذا تم ولم تلجه الروح ذكرا كان او انثى المشهور بين الاصحاب ان دية جنين الحر المسلم بعد تمام خلقته

خلقته وقبل ولوج الروح فيه مائة دينار ذهب الى ذلك الشيخان والاتباع وابن ادريس وجملة المتأخرين
لصحيحة عبد الله بن سنان عن الصادق عليه السلام الى ان قال فاذا تم الجنين كان له مائة دينار وغيرها من الاخبار
وذهب ابن الجنيد الى ان دية الجنين غرة عبدا او امة قيمتها نصف عشر الدية وهو مذهب العامة
وبه روايات عن النبي صلى الله عليه وآله ومنها ان امرأتين من هذيل رمت احداهما الاخرى فطرحت جنينها فقضى رسول
الله صلى الله عليه وآله بغرة عبدا او وليدة فقال بعضهم كيف ندي من لا شرب ولا اكل ولا صاح ولا استهل ومثل
ذلك يطل فقال رسول الله صلى الله عليه وآله انه هذا من اخوان الكهان وروى سجعا كسجع الجاهلية وروى الاصحاب
عن الصادق عليه السلام ان النبي حكم بذلك وحملها الشيخ على ما اذا لم يتم خلقته جمعا بين الاخبار مع ان في
بعضها ما يأبى هذا الحمل والمراد بالغرة عبد او امة بغرة عبدا وامة على الاضافة وبدونها على
البدل ما لغرة الخيار ولا فرق في الجنين بين الذكر والانثى لعموم الاخبار وبه صرح الشيخ في
وفرق في ظاهرها وجب في الذكر عشر ديته وفي الانثى عشر ديتها واعتبار قيمة الغرة نصف عشر
الدية كما ذكره ابن الجنيد يوجد في صحيحة عبيد بن زرارة عن الصادق عليه السلام قلت الغرة تكون بمائة دينار او
انما تقصر عن الواجب **قوله** ولو كان ذميا فعشر دية ابيه في رواية السكوني عن ابي جعفر عليه السلام على
عشر دية امه وجه الاول ان الواجب في جنين الحر المسلم مائة دينار وهي عشر دية الاب والرواية المحكية
ضعيفة السند بالسكوني وحملها على ما اذا كانت امه مسلمة حملا وهو بعيد **قوله** اما المملوكة
فعشر قيمة امه المملوكة هذا هو المشهور بين الاصحاب ورواه السكوني عن ابي عبد الله عليه السلام قال في جنين
الامة عشر قيمتها وذهب الشيخ في ط الى ان فيه عشر قيمة الاب للذكر وعشر قيمة الاب للذكر وعشر
قيمة الام للانثى وهو اوفق بانفس جنين الحر والذمي وفصل ابن الجنيد فاوجب نصف عشر قيمتها
اذا القيمة تساوي الدية جاء ثم ثلث عشر قيمتها لرواية ابن سنان عن الصادق عليه السلام في رجل قتل جنين
امة لقوم في بطنها قال ان كان مات في بطنها بعد ما ضربها فعليه نصف عشر قيمة الامة وان ضربها
فالقته حيا فمات فان عليه عشر قيمة الامة هذا اذا كانت امة لتكون عبدا عشر قيمتها فلو كانت
حرة وهو رق على وجه يصح بان كانا رقيقين فاعتق بعد حملها به قبل الوضع او شرط مولاه

دية الولد من حر ومن جوزناه فى اعتبار قيمة ابيه او امه بتقليد كونها امراة وما لم يرد عن قيمة
ابيه او وجه من ان الاصل فى دية الجنين السقط لدية الاب حر منه فاذا كانت ابنا امه بالنص فيبقى غيره
على الاصل من عموم النص باعتبار قيمة جنين الامة بقيمة الام فيعلم انه حيث لا يكون امه حقيقة
ونقيد بعدم الزيادة عن قيمة الاب لانه الاصل فلا يتجاوزه كما لا يتجاوز العبد دية الحر وهذا الاحتمال
فعلى هذا الاول اختيار المصنف قوله ولو لم يتم خلقه ففى ديته قولان احدهما غرة ذكره فى
فى موضع من الخلاف وكتابى الاخبار والاخر وهو الاشهر توزيع الدية على مراتب النقل ففيه عظما ثمانون
ومضغة ستون وعلقة اربعون هذا اختلاف الاخبار فى دية الجنين وان كثيرا منها اطلق فيه كون
الدية غرة وفى بعضها ما يدل على خلافه كصحيحة محمد بن مسلم قال سالت ابا جعفر عليه السلام عن الرجل يضرب
المراة فتطرح النطفة فقال عليه عشرون دينارا قلت فيضربها فتطرح العلقة قال اربعون دينارا
قلت فيضربها فتطرح المضغة قال عليه ستون دينارا قلت فيضربها فتطرحه وقد صار له عظم فقال
عليه الدية كاملة وبهذا قضى امير المؤمنين ثم قلت وما صفة النطفة التى تعرف بها قال النطفة
تكون بيضاء مثل النخامة الغليظة فتمكث فى الرحم اذا صارت فيه اربعين يوما ثم تصير الى علقة
قلت فما صفة خلقة العلقة التى تعرف بها قال هى علقة كعلقة الدم المحجمة الجامدة تمكث فى الرحم
بعد تحويلها عن النطفة اربعين يوما ثم تصير مضغة قلت فما صفة خلقة المضغة وخلقتها التى
تعرف بها قال هى مضغة لحم حمراء فيها عروق خضر مشبكة ثم تصير الى عظم قلت فما صفة خلقته اذا كان
عظما قال اذا كان عظما شق له السمع والبصر ورتبت جوارحه فاذا كان كذلك فان فيه الدية
كاملة وفى معناه اخبار كثيرة واختلف الاصحاب بسبب اختلاف الاخبار والاكثر على التفصيل
الذى اختاره المصنف لان روايته اصح طريق الاصحاب واكثر مع ان فى كل منها ما ظاهره ابل بعض
كل منهما صحيح وبعضه ضعيف الطريق وجمع الشيخ بينهما بحمل الغرة على ما قبل تمام الخلقة وليس بواضح
كتصريح كثير من الاخبار كالذى ذكرناه بالتفصيل المنافى للغرة فيما قبل بالتخيير بين الغرة وما
ذكر جمعا بين الاخبار وهو حسن الا ان التخيير بين الغرة التى لا تختلف قيمتها كثيرا خصوصا مع تقديرها

نصف بعشرين دينارا وبين المراتب المختلفة المقادير حمل لا يخص بعد ولكنه اسهل من اطراح بعضها
وصيرورته الى الامام ولعدم قوله قيل ما الفائدة وهى تخرج بموت الولد عن حكم المستولدة قلنا
الفائدة هى التسلط على ابطال التصرفات السابقة التى لا يمنع منها الاستيلاد فيه بذلك على ان حكم
الاستيلاد لا يتحقق بانفاق ام الولد وتحريم التصرف فيها بعد الولادة مما يخرج عن الملك ليتوهم
انتفاء الفائدة فى كونها ام ولد باسقاطها لان موت الولد يخرجها عن حكم المستولدة وعند اخرجنا
فالاسقاط اولى ووجه عدم الانحصار ان بطلان التصرفات كما يتحقق فى الواقعة بعد انعقاد الولد
ان لم يضعه بعينه امر لو باع الجارية ثم حمل من المولى فمات البيع لوضع الميت انفسخ العقد كان باطلا
ونحو ذلك من الفوائد قوله اما النطفة فلا يتعلق بها الا الدية وهى عشرون دينارا بعد القائها
فى الرحم قال فيه يصير بذلك فى حكم المستولدة وهو بعيد لفقد المذكور للشيخ فى باب امهات
الاولاد من النهاية بناء على ان الاستيلاد مبنى على التغليب كالعتق ولهذا اعتد بالعلقة والمضغة
والنطفة بعد استقرارها واستعدادها للصورة الانسانية تشبه العلقة فى استبعاده المعتق
حيث ان الاستيلاد حكم شرعى متوقف على سبب متحقق ولا تحقق فى كون النطفة ولذا ينبغى
الابقاء على ما كانت عليه من حكم الاصل والبعد شبهة النطفة ولذا وهو ظاهر كلامه فقط قوله ذكر
بعض الاصحاب فيما بين كل مرتبة بحساب ذلك وفسره واحد بان النطفة تمكث عشرين يوما ثم
تصير علقة وكذا ما بين العلقة والمضغة فيكون لكل يوم دينار ويحقق مطالبة بصحة ما ادعاه اولا
ثم بالدلالة على ان تقديره مرادا على ان المروى ان المكث بين النطفة والعلقة اربعون يوما وكذا بين
العلقة والمضغة روى ذلك سعيد بن المسيب عن على بن الحسين ومحمد بن مسلم عن ابى جعفر وابو جرير
القمى عن موسى اما العشرون فلم نقف بها على رواية ولو سلمنا المكث الذى ذكره فما ثبت
ان التفاوت فى الدية مقسوم على الايام مع انه يحتمل ان يكون الاشارة بذلك الى ما رواه يونس
الشيبانى عن الصادق ان لكل قطرة تظهر فى النطفة دينارين فان المراد ببعض الاصحاب القائل
بذلك الشيخ فانه قال ذلك فى النهاية ولكن اختلف الاصحاب فى تفسيرها فقال الفاضل ابن ادريس يعنى النطفة

تمكث عشرين يوما فى الرحم المستقر عشرين يوما عشرون دينارا ثم بعد العشرين يوما لكل يوم دينار الى اربعين
يوما فيه اربعون دينارا وهى دية العلقة ثم تصير مضغة فيها ستون وكذلك الى المائة وما بين
ذلك بحسابه قال المص ويحتمل مطالبته بصحة ما ادعاه الاول اعنى الشيخ ثم بالدلالة على تفسيره مراده فان
المروى فى المكث بين النطفة والعلقة اربعون يوما وكذا بين العلقة والمضغة وقد تقدمت
رواية محمد بن مسلم عن ابى جعفر الدالة على ذلك وهى صحيحة واما رواية سعيد بن المسيب فقد
رواها الحسن بن محبوب عن عبد الله بن غالب عن ابيه عن سعيد قال سالت على بن الحسين عليهما السلام
عن رجل ضرب امراة حاملا برجله فطرحت ما فى بطنها ميتا فقال ان كان نطفة فان عليه عشرين
دينارا قلت فما حد النطفة قال هى التى اذا وقعت فى الرحم فاستقرت فيه اربعين يوما قال وان
طرحته علقة فان عليه اربعين دينارا قلت فما حد العلقة قال هى التى اذا وقعت فى الرحم فاستقرت
فيه ثمانين يوما قال فان طرحته وهى مضغة فان عليه ستين دينارا قلت فما حد المضغة قال هى
التى اذا وقعت فى الرحم فاستقرت فيه مائة وعشرين يوما قال فان طرحته وهى نسمة مخلقة
له عظم ولحم مرتب الجوارح قد نفخ فيه روح العقل فان عليه دية كاملة قلت له ارايت تحوله
فى بطنها من حال الى حال اى روح كان فيه قال بغير روح قال يروح غذاء الحياة القديم المنقول
فى اصلاب الرجال وارحام النساء ولولا انه كان فيه روح غذاء الحياة ما تحول من حال بعد
حال فى الرحم وما كان اذن على من قتله دية وهو فى تلك الحال ورواية ابى جرير القمى قال سالت
العبد الصالح عن النطفة ما فيها من الدية وما فى العلقة وما فى المضغة وما تقر الارحام
قال ان الله يخلق فى بطن امه خلقا من بعد خلق يكون نطفة اربعين يوما ثم تكون علقة اربعين يوما
ثم مضغة اربعين يوما ففى النطفة اربعون دينارا وفى العلقة ستون دينارا وفى المضغة
ثمانون دينارا فاذا اكتسى العظام لحما ففيه مائة دينار قال الله تعالى ثم انشاناه خلقا آخر
فتبارك الله احسن الخالقين قال المص وهذه الاخبار وان توقفت فيها لاضطراب النقل
وضعف الناقل فكذلك اتوقف عن التفسير الذى ذكره ذلك القائل لعدم ما يضطرب النقل

النقل ان بعض هذه الروايات دل على ان دية الجنين اذا صار كاملا دية الكامل وان لم تلجه الروح
وبعضها على ان ديته مائة دينار وان الكاملة متوقفة على ولوج الروح ثم فى بعضها دية العظم
ثمانين وفى بعضها لم يذكر هذه المرتبة واما ضعف ما قلناه فان سعيد بن المسيب ليس من اهل البيت
عليهم السلام فى الاحكام الشرعية وابو جرير لا اعرفه وفيه مجاهيل واما رواية محمد بن مسلم فقد
ذكرنا انها صحيحة السند ورواية ابى جرير بن الحسن والتوقف فيها من هذا الوجه ليس
حسن بل بها لاشتمالها على الدلالات المذكورة ومع ذلك فالمكث عشرين يوما لم نقف فيه على رواية
وعلى تقدير تسليمه لا يلزم توزيع الدية على الايام كما ادعاه فالمراد يحتمل ان يكون مراد الشيخ
بذلك الاشارة الى ما رواه يونس الشيبانى عن الصادق وقال فى النكت الذى يغلب انه لم يرد الايام
بل يريد ما رواه يونس الشيبانى قال قلت لابى عبد الله فان خرج فى النطفة قطرة دم قال
القطرة عشر النطفة فيها اثنان وعشرون دينارا قلت فان قطرت قطرتين قال اربعة وعشرون
دينارا قلت فان قطرت ثلاث قال ستة وعشرون دينارا قلت فاربع قال ثمانية وعشرون
دينارا وفى خمس ثلاثون وما زاد على النصف فعلى حساب ذلك حتى يصير علقة فاذا صارت
علقة ففيها اربعون الحديث وهذا الحديث ايضا فى سنده جهالة فالاستناد اليه مشكل قوله ولو
قتلت المراة فمات معها ولدها فالدية للمراة ونصف الديتين للجنين ان جهل حاله وقيل مع الجهالة
يستخرج بالقرعة لانه مشكل ولا اشكال مع وجود ما يصار اليه من النقل المشهور الحكم بوجوب
نصف الديتين هو المشهور بين الاصحاب ذهب اليه الشيخان والاتباع بل ادعى عليه فى الخلاف الاجماع
والمستند ما روى عن امير المؤمنين انه قضى بذلك فى رواية طويلة فى سندها ضعف ورواية
عبد الله بن مسكان عن الصادق قال فان قتلت المراة وهى حبلى فلم يدر اذكرا كان ولدها
ام انثى فدية الولد نصفين نصف دية الذكر ونصف دية الانثى وديتها كاملة وفى طريق
الرواية محمد بن عيسى عن يونس او غيره عن عبد الله بن مسكان وقد عرفت مرارا ضعف هذا الطريق
وايضا عبد الله بن مسكان لم تثبت روايته عن الصادق بغير واسطة وقال النجاشى انه قيل انه

ولم يثبت وذهب ابن ادريس الى ان الغرة للاجماع على انها لكل امرء مسلم واجاب المصنف بانه لا اشكال
مع وجود ما نصنا واليهم نزل النقل المشهور وتابع العلامة في الرد على ابن ادريس في ذلك وقال
ان الروايتين صحيحتان اذ لا منافاة والروايات مطابقة على ذلك واكثر الاصحاب قد عملوا اليهما
فاي مشكل بعد ذلك في هذا الحكم حتى يرجع عنها ويعدل عن النقل وعمل الاصحاب ولو استعملت في
جميع الاحكام لانا اذا تركنا النصوص بقيت مشكلة هل التزم ثابتا ام لا وكذا باقي الاحكام قال
وهذا في غاية السقوط وانت لا يخفى عليك ما في هذه المبالغة الظاهر من ضعف الروايتين
وارسال الثانية على الوجه الذي قررناه حتى لو حصل الشك في لقاء ابن مسكان للصادق
عليه السلام لكفى ذلك في عدم الحكم بالاتصال فضلا عن التصريح بما يشعر بعدم الاتصال اصلا لانه
قال عن عبد الله بن مسكان ذكره عن ابي عبد الله كما اشار بقوله ذكره الى ما اشرنا اليه على اصطلاح
اهل الحديث واذا كانت الروايتان ضعيفتين لا يحصل نقل يعتمد عليه فذلك منبع الاشكال
الموجب للغرة ولهذا يفرق بين هذه المسئلة وغيرها من الاحكام التي ثبتت بالادلة فانه لا
يلزم من اطراح ما هنا اطراح جميع النقل الوارد في الاحكام والرجوع الى الغرة نعم لو ثبت
الاجماع الذي ادعاه الشيخ كان هو المستند ومنع القول بالغرة بعده لكن دونه خرط القتاد
وقد عرفت ما في هذه الدعوى من الجماعة خصوصا دعوى الشيخين فقد وقع لهما في كل باب
من ابواب الفقه مثل دعواه ذلك مع مخالفته له في غيره من كتبه هذا كله على تقدير العمل بالنقل
وان كان بطريق الاحاد واما على قول من منعه كابن ادريس والمرتضى رحمهما الله تعالى فلا اشكال عندهما
لصحة النقل حيث لا يكون متواترا فيرجعوا في العدول الى الغرة واضح واما العامل بخبر الواحد فان
يوقف على صحته او حسنه او توثيقه لم يمكنه العمل بهذين الخبرين الا ان يجعل الشهرة جابرة للضعف
او نقول بتوثيق محمد بن عيسى وان روى عن يونس فقد ... خلاف مشهور بين اهل الرجال فليعتمد
الفقيه على ما يقتضيه نظره في ذلك والله اعلم **قوله** ولو عزل المجامع اختيارا عن الحرة ولم تاذن قيل
يلزمه عشرة دنانير وفيه تردد واشبهه انه لا يجب القول بوجوب الدية على المجامع للحرة وجماعة منهم

استنادا الى ما رواه محمد بن مسلم عن علي عليه السلام من ايجابها على من افزع مجامعا فعزل وهو استدلال اعم من محل
النزاع في الاصح الوجوب للنص وجواز العزل على اصح القولين لمنافاة الحق لمن اتيا فلا يتعقبه ضمان وقد
تقدم البحث في ذلك في النكاح وان بعض الاصحاب اوجب على العازل دية النطفة وان جاز العزل
هو ضعيف جدا **قوله** لو ضرب النصرانية حاملا فاسلمت والقته لزم الجاني دية جنين المسلم لان
الجناية وقعت مضمونة والاعتبار بحال الاستقرار ولو ضرب الحربية فاسلمت والقته لم يضمن لان
الجناية لم تقع مضمونة فلم يضمن سرايتها ولو كانت امة فاعتقت قال الشيخ للمولى اقل الامرين من عشر
قيمتها وقت الجناية او الدية لان عشر القيمة ان كان اقل فلا زيادة بالحرية فلا يستحقها المولى فيكون
لوارث الجنين وان كانت دية الجنين اقل كان له الدية لان حقه نقص بالعتق وما ذكره بناء
على القول بالغرة او على جواز ان يكون دية جنين الامة اكثر من دية جنين الحرة وكلا التقديرين
ممنوع فان دية لعشر قيمة امه يوم الجناية على القولين لو احتمل على تفسيرها حال ذمية فاسلمت او
اسلم الذمي تبعا للولد ثم اجهضت وجب على الجاني دية جنين مسلم لان الاعتبار في قدر الضمان
بالانتهاء حيث وقعت الجناية مضمونة كما لو ضرب ذميا فاسلم ثم سرت الجناية على نفسه فانه يجب له
دية المسلم كما تقدم وهذا بخلاف ما اذا جنى على حربية فاسلمت ثم اجهضت فانه لا ضمان اصلا لانه
لم يكن مضمونا في الابتداء كما لو جرح حربيا فاسلم ثم سرت اليه وذهب بعض العامة الى وجوب دية
كاملة هنا اعتبارا بحالة الاجهاض فان الجناية تحققت ولو كان المضروب امة فاعتقت ثم اجهضت
ضمن دية الحر كالاول لما ذكرناه من التعليل ثم ما الذي يستحقه المولى من ذلك فيه قولان احدهما وهو
الذي ذهب اليه الشيخ وان المستحق الاقل من عشر قيمة الام ومن دية الجنين لانه ان كانت الدية اقل
فلا واجب غيرها وان كان العشر اقل فهو المستحق للسيد وما زاد بالحرية وهذا القول لا يتم الا باحد
امرين اما القول بوجوب الغرة للجنين مطلقا فيمكن كون قيمة الغرة اكثر من الدية والشيخ وان
كان يقول به على بعض الوجوه لكن في كل حال دية جنين الحر مائة دينار فلا يتم البناء واما القول
بجواز ان يكون دية جنين الامة ازيد من دية جنين الحر اذا زادت قيمة الام عن دية الحرة وانه
لا يلزم من رد قيمة الام الى دية الحرة رد دية جنينها الى دية جنين الحر وكلاهما ممنوع عند المص ولهذا

القول الثاني في المسئلة وهو وجوب عشر قيمة امه يوم الجناية للمولى والزائد بالحرية لورثة الجنين و
لبعض الشافعية وجه ثالث وهو انه لا يستحق المولى بحكم الملك شيئا لان الاجهاض وقع في
حال الحرية وما يجب بالاجهاض واشبهه ما اذا احرق ثوبا فرمى جناحا كان ضيقا عند الجرح
فانه لا يستحق السيد من الضمان شيئا والفرق بينهما لا يرتب واضح فان الجرح لا تاثير له في البدن
قبل الوقوع بخلاف الضرب **قوله** ولو ضرب حاملا خطأ فالقته فقال الولي كان حيا فاعترف
الجاني ضمن العاقلة دية جنين غير الحي وضمن المعترف ما زاد لان العاقلة لا تضمن اقرارا ولو اقام بينة
ضمنت العاقلة دية الحي مضافا الى ما ذكره المص من ان العاقلة لا تضمن اقرارا ان الاصل عدم حياة الجنين
لان حياته حادثة والاصل في الحادث عدم وجوده في وقت حصل الشك فيه والمتيقن عليهم دية
جنين غير حي واذا ثبت باعتراف الجاني فلا يلزم العاقلة لما ذكر من انها لا تضمن اقرارا
ولو اقام كل واحد بينة قدمت بينة الولي لانها تتضمن زيادة وهي الحياة التي قد تخفى على
بينة الضارب لجواز بنائها على الاصل فيكون المثبت مقدما على النافي **قوله** ولو ضربها فالقته
فمات عند السقوط فالضارب قاتل ان كان عمدا ويضمن الدية في ماله ان كان شبيها وتضمنها
العاقلة ان كان خطأ وكذا لو بقي ضمنا ومات او وقع صحيحا وكان ممن لا يعيش مثله ضابط
الحكم بالقصاص او الدية في الجميع تحقق حياته بعد الانفصال سواء كانت مستقرة ام لا وموته
من الجناية لصدق ازهاق الروح المحترمة خلافا لبعض العامة حيث حكم بانه اذا لم يتوقع ان يعيش
لا يكمل فيه الدية **قوله** ولو القته حيا فقتله آخر فان كانت حياته مستقرة فالثاني قاتل ولا ضمان
على الاول ويعزر وان لم يكن مستقرة فالاول قاتل والثاني آثم يعزر بخطائه ولا فرق في ضمان
النفس بالقصاص او الدية ان يكون حياة المجني عليه مستقرة وعدمه حيث لا يكون ذلك بجناية
وانما يعتبر ذلك لو كان عدم استقرارها مستندا الى جناية فانه تقدم السابق لانه القاتل حقيقة
والثاني آثم لفعله المحرم فيعزر عليه كما في فاعل كل محرم ولا اشكال في ضمان الثاني لو كانت حياته
مستقرة بعد وضعه بجناية الاول لان الثاني هو القاتل ويعزر الاول للجناية التي عليها الما
قوله ولو جهل حاله حين ولادته قال الشيخ سقط القود للاحتمال وعليه الدية وجه سقوط

سقوط القود اصالة عدم الحياة والمراد بالدية دية جنين ميت لان ذلك هو المتيقن ونسبة هذا القول
الى الشيخ يؤذن برده او التردد فيه ولا وجه له الا ان يريد الشيخ بالدية الكاملة التي تمكن ذلك باصالة
عدم الحياة الدافعة للقود على تقدير العمد فكذلك الدية وفي عدم جزم بالحكم كذلك مع ميله ان ينسب الى الشيخ
والحق وجوب الدية وينبغي ان يراد بها ما ذكره **قوله** ولو ضربها فالقت عضوا كاليد فان ماتت
لزمته ديتها ودية الحمل ولو القت اربع ايد فدية جنين واحد لاحتمال ان يكون ذلك لواحد ولو القت
العضو ثم القت الجنين ميتا دخلت دية العضو في ديته وكذا لو القته حيا فمات ولو سقط وحياته
مستقرة ضمن دية اليد ... وان تاخر سقوطه فان حكم اهل المعرفة انها يد حي فنصف ديته والا فنصف
المائة اذا القت المراة بالجناية عليها يدا او رجلا وماتت ولم ينفصل الجنين بتمامه وجبت دية الجنين
مضافا الى ما يجب بالجناية عليها من قود او دية لان العلم قد حصل بوجود الجنين وشهادة الحال
بان بالجناية ولو القت يدين او رجلين فلا اشكال في وجوب تمام ديته ولو القت من الايدي او الارجل
اربعا او ثلثا لم يجب الا دية واحدة لاصالة عدم الزائد من واحدة ويمكن كون الجميع لواحد وقد
نقل في الميراث ما يدل عليه وقد روي ان امرأة ولدت ولدا له راسان وكان اذا بكى بكى بهما واذا
سكن سكن بهما ولو القت بدنين فان كانا تامين فهما اثنان وان امكن كونهما لحقو واحد
المتيقن لاصالة عدم الزائد ولو اسقط بالجناية عضوا من يد او رجل ثم القت جنينا فله حالتان
احداهما ان يكون الجنين بعد ذلك العضو فان كان ميتا لم يجب الا دية واحدة ... العضو
مبانا منه بالجناية فيدخل ديته في دية النفس وكذا لو انفصل حيا ثم مات بالجناية وان عاش فدية
العضو حسب ولو تاخر سقوط الجنين عن العضو وشككنا في حياته حال انفصال العضو منه
الحياة ح ولانه المتيقن وكذا الواجب للغرم لكماله وجب هنا نصفها واختار المص وجماعة مراجعة
القوابل واهل الخبرة فان اخبروا بانها يد من لم يخلق فيه الحياة فالواجب نصف دية الجنين وان قالوا
انها يد من حلت فيه الحياة فنصف الدية وهو احسن مع امكان الحكم بذلك والا فالاصل البراءة من الزائد

ثم على تقدير الحكم بجنايته لاشكال الواقع في ذكوريته وانوثيته والمشتبه بضعف دية الانثى فان انفصل ذكرا اكمل ولو استمر الاشتباه بان مات فالحكم كما سبق من القرعة او نصف الديتين في خطر اهما الميت الحر مائة دينار وفي قطع جوارحه بحساب ديته وكذا في شجاجه وجراحه ولا يرث وارثه منها شيئا بل يورث في وجوه البر عنه عملا بالرواية وقال علم الهدى يكون لبيت المال هذا الحكم هو المشهور بين الاصحاب ومستنده اخبار منها حسنة سليمن بن خالد قال سالت ابا الحسن عليه السلام فقلت ما تروون عن ابي عبد الله عليه السلام حديثا احيانا اسمعه منك قال وما هو قلت بلغني انه قال في رجل قطع راس رجل ميت قال قال الرسول عليه السلام ان الله حرم من المسلم ميتا ما حرم منه حيا فمن فعل بميت ما يكون في ذلك اجتياح نفس الحي فعليه الدية فقال صدق ابو عبد الله هكذا قال رسول الله صلى الله عليه وآله من قطع راس رجل ميت او شق بطنه او فعل به ما يكون فيه لو كان حيا اجتياح نفس الحي فعليه دية النفس كاملة فقال لا ثم اشار الي باصبعه الخنصر فقال الم لهذه دية قلت بلى قال افتراه دية نفس فقلت لا قال صدقت فقلت وما دية هذا اذا قطع راسه وهو ميت قال ديته دية الجنين في بطن امه قبل ان ينشأ فيه الروح وذلك مائة دينار فسكت وسرني ما اجابني به فقال لم لا تستوفي مسئلتك فقلت ما عندي فيها اكثر مما اجبتني به الا ان يكون شيء لا اعرفه فقال دية الجنين اذا ضربت امه فسقط من بطنها قبل ان ينشأ فيه الروح مائة دينار وهي لورثته وان دية هذا اذا قطع راسه او شق بطنه فليس هي لورثته انما هي له دون الورثة فقلت وما الفرق بينهما فقال ان الجنين مستقبل مرجو نفعه وان هذا قد مضى وذهبت منفعته فلما مثل به بعد موته صارت ديته بتلك المثلة له لا لغيره يحج بها عنه او يفعل بها من ابواب البر والخير من صدقة او غيرها قلت فان اراد رجل ان يحفر له بئرا ليغسله في الحفرة فسدر الرجل مما يحفر بين يديه فمالت مسحاته في يده فاصابت بطنه فشقه فما عليه فقال ان كان هكذا فهو خطأ وانما عليه الكفارة عتق رقبة او صيام شهرين متتابعين او صدقة على ستين مسكينا مد لكل مسكين بمد النبي صلى الله عليه وآله والمراد في هذه الرواية وغيرها بالدية

عدم الفرق في ذلك بين الصغير والكبير والذكر والانثى ومقتضى اخرها ان الخاطي لا شيء عليه من الدية وان كان اطلاق اولها الاول يقتضي عدم الفرق ايضا بين العمد وغيره وبالجملة فان هذا الحكم على خلاف الاصل فينبغي ان يقتصر فيه على موضع اليقين خصوصا فيما يوجب الدية على العاقلة والحكم مخصوص بالمسلم فلو كان ذميا احتمل عدم وجوب شيء ووجوب عشر ديته كالجناية عليه حالة كونه جنينا التام ولو كان عبدا فعشر قيمته ودلت الرواية ايضا على صرف الدية في وجوه البر عنه خصوصا مع قوله في الرواية انما هي له دون الورثة وفي مقابلة القول المشهور بوجوب مائة دينار لقطع راس الميت قول ابن بابويه بوجوب دية كاملة لمن فعل به فعلا يوجب قتله لو كان حيا لرواية عبد الله بن مسكان عن الصادق عليه السلام في رجل قطع راس الميت قال عليه الدية لان حرمته ميتا كحرمته حيا وحملها الصدوق على ما اذا اراد قتله في حياته فانه يلزمه الدية فاذا لم يرد قبل ذلك كان عليه مائة دينار وحملها الشيخ على ارادة دية الجنين وهو مائة دينار وهذا الجمع مع انه طريق الرواية محمد بن سنان وهو ضعيف **قوله** في الجناية على الحيوان فمن اتلف شيئا منها بالذكاة لزمه التفاوت بين كونه حيا وميتا وهل للمالك دفعه والمطالبة بقيمته قيل نعم وهو اختيار الشيخين نظرا الى اتلاف اهم منافعه وقيل لا لانه اتلاف لبعض منافعه فيضمن التالف وهو اشبه القول بحتم ارشه وعدم وجوب دفعه الى المالك لابن ادريس لتحقق المالية بعد الجناية واصالة برائة الذمة مما زاد عن الارش وهذا اقوى وضعف قول الشيخين ظاهر لان فوات اهم المنافع لا يقتضي دفع ما بقي واستحقاق لزوم تمام القيمة **قوله** في كلب الصيد اربعون درهما ومن الناس من خصه بالسلوقي وقوفا على صورة الرواية وفي الحسن رواية السكوني عن ابي عبد الله عليه السلام في كلب الصيد انه يقوم وكذا كلب الغنم وكلب الحائط والاول اشهر الخلاف فهنا في موضعين احدهما هل هو كلب الصيد مطلقا والمراد به المعلم سواء كان سلوقيا ام لا ام هو مخصوص بالسلوقي فالاكثر على الاول والشيخان على الثاني لورود ذلك في روايات كرواية الوليد بن صبيح عن الصادق عليه السلام قال دية الكلب السلوقي اربعون درهما امر رسول الله صلى الله عليه وآله بذلك لبني جذيمة ورواية ابي بصير عن احدهما عليهما السلام قال دية الكلب السلوقي

اربعون درهما والسلوقي منسوب الى سلوق قرية باليمن اكثر كلابها معلمة والاولون حملوه على المعلم مطلقا للمشابهة وفي طريق كل من طريقي الروايتين ضعف اما الاولى فبابراهيم بن عبد الحميد والثانية بعلي بن ابي حمزة وغيرهما والثاني في تقديره موجب قيل المشهور انه اربعون درهما وهو المذكور في الروايتين وقال ابن الجنيد قيمته ولا يتجاوز اربعين درهما واستحسنه في المختلف ووجه بان من الحكم عدم ثبوت التقدير المذكور لضعف مستنده مع كون الكلب المذكور مملوكا فيكون فيه القيمة لكن هذا التعليل لا يطابق التقدير بعدم زيادة القيمة على اربعين درهما بل مقتضاه وجوب القيمة كيف كانت والثاني رواية السكوني عن ابي عبد الله عليه السلام قال قال امير المؤمنين عليه السلام فيمن قتل كلب الصيد انه يقومه وكذلك البازي وكذلك كلب الغنم وكذلك كلب الحائط والمستند ضعيف ايضا الا انه موافق للاصل وغيره مقيد بالاربعين فلو قيل بوجوب القيمة مطلقا لذلك كان اوجه الا ان المشهور خلافه ولو اعتبرت هذه النصوص كما يقتضيه في عدة كثيرة من الاحكام لكان الاوجه فيها وجوب الاربعين درهما للسلوقي خاصة والقيمة لغيره من كلاب الصيد مطلقا جمعا بين الاخبار ثم يمكن على هذا ان يقال مع تجاوز قيمة غير السلوقي الاربعين لا يزاد عن الاربعين كما ذكره ابن الجنيد نظرا الى السلوقي اعلى قيمة واهم في نظر الشارع مقدر قيمته شرعا بالاربعين لا ازيد فيقتضي عدم زيادة غيره بطريق اولى لكن على هذا ان ابن الجنيد حاول بما اختاره الجمع بين النصوص فاوجب القيمة عملا برواية السكوني وقيدها بعدم تجاوز الاربعين التفاتا الى الروايات الاخرى **قوله** وفي كلب الغنم كبش وقيل عشرون درهما وهي رواية السكوني وقيدها بعدم تجاوز الاربعين فهما ابن فضال عن بعض اصحابه عن ابي عبد الله عليه السلام مع شهرتها لكن الاول اصح طريقا القول بوجوب الكبش للاكثر ومستنده رواية ابي بصير السابقة وبالعشرين درهما للشيخين وابن ادريس وجعله استنادا الى رواية ابن فضال عن بعض اصحابه عن ابي عبد الله عليه السلام وفيها الضعف والارسال ومنه يظهر ان قول المصنف ان الاولى اصح طريقا لا يخلو من تجوز لاشتراكهما في الضعف وعليه ان يكون الثانية اضعف لان يكون الاولى اصح لعدم اشتراكهما في اصل الصحة حتى يفضل الاولى عليها

عليها وناهيك بضعف علي بن ابي حمزة البطائني فكيف توصف روايته بالصحة فضلا عن الترجيح وفي المسئلة قول ثالث بوجوب القيمة مطلقا لضعف موجب التقدير فيهما وهو اقوى لكنه خلاف المشهور **قوله** وقيل في كلب الحائط عشرون درهما لم نقف لهذا القول على مستند القول المذكور للشيخين والاكثر حتى ابن ادريس لم يستند ظاهرا ومن ثم قيل بوجوب القيمة عملا بالاصل مع تاييده برواية السكوني السابقة **قوله** وفي كلب الزرع قفيز مستنده رواية ابي بصير السابقة وقد عرفت حالها والمرجع في الطعام الى ما يطلق عليه اسمه عرفا وخصه جماعة بالحنطة وهو احوط وذهب جماعة الى عدم وجوب شيء لقاتله لعدم دليل يقتضيه وقال الصدوق عنه زنبيل من تراب على القاتل ان يعطي وعلى صاحب الكلب ان يقبل **قوله** ولا قيمة لما عدا ذلك من الكلاب وغيرها ولا يضمن قاتلها شيئا يدخل في ذلك الكلب الدار والجرو القابل للتعليم وفي عدم وجوب شيء للجميع مع المقتضي له وعدم قيمة الكلب حيث لا يراد فيها مقدر يشكل على القول بانها مملوكة فان اطلاق قيمتها الجملة وقال ابن الجنيد في كلب الدار زنبيل من تراب كرواية ابي بصير السابقة وسماه كلب الاهل والمراد به ما يتخذ لحراسة اهله في البوادي وقد يتخذه اهل الحضر لذلك **قوله** لو اتلف لذمي خمرا او آلة لهو ضمنها المتلف ولو كان مسلما ويشترط في الضمان الاستتار ولا لانه متظاهر على ذلك مع ومقتضى الوفاء بالضمان ما يتلف عليه منه بقيمته لتعذر الحكم بالمثل والمعتبر القيمة عند مستحليه اما عدلين فاسلما او عرف الحال ومطلعين على قيمته عندهم **قوله** اذا جنت الماشية على الزرع ليلا ضمن صاحبها ولو كان نهارا لم يضمن ومستند ذلك رواية السكوني وفيه ضعف والاقرب اشتراط التفريط في موضع الضمان ليلا كان او نهارا القول بضمان جنايتها ليلا لا نهارا للاكثر منهم الشيخان والاتباع ورواية ابن الجنيد عن النبي صلى الله عليه وآله ان على اهل الاموال حفظها نهارا وعلى اهل الماشية ما افسدت مواشيهم بالليل حكم به في قضية ناقة البراء حين دخلت حائطا فافسدته وهي رواية السكوني عن جعفر عن ابيه عليهما السلام قال كان علي عليه السلام لا يضمن ما افسدت البهائم نهارا ويقول على صاحب الزرع حفظه وكان يضمن ما افسدته ليلا وذهب المتأخرون كابن ادريس والمصنف ومن تأخر عنه الى اعتبار التفريط وعدمه سواء كان الافساد

ليلا ام نهارا لضعف مستند التفصيل قال الشهيد ره في الشرح والحق ان العمل في هذه المسئلة على هذه الرواية
بل اجماع الاصحاب ولما كان الغالب حفظ الدابة ليلا وحفظ الزرع نهارا اخرج الحكم عليه وليس في حكم المتأخرين
ردا لقول القدماء واما القدماء فتبعوا عبارة الاحاديث والمراد هو التفريط فيه فينبغي ان يكون
الحكم الآن كذلك لا ان يجرد العبارة عن الضابط واما المعنى فلا خلاف فيه انتهى وهذا البحث حسن والحق
وظاهر ان الحكم معلق بلان مقتضى التفصيل ان ما جنته البهائم نهارا غير مضمون على اربابها سواء
فرط في حفظها ام لا لان على صاحب الزرع حفظه نهارا وان كان ما اجنته ليلا مضمون مطلقا وان الحفظ
متعلق باهل البهائم ولو فرض عدم تفريطهم في حفظها فان جنايتها ليلا مضمونة نظرا الى تعلق الحكم
الحكم على الليل والنهار لا على التفريط وعدمه فحمل ذلك على التفريط وعدمه خلاف مدلول اللفظ وكيف
كان فالرجوع الى التفريط وعدمه هو الاظهر **قوله** روي عن امير المؤمنين ع انه قضى في بعير بين اربعة
عقله احدهم فوقع في بئر فانكسر ان على الشركاء حصته لانه حفظ وضيع الباقون هذه الرواية رواها
محمد بن قيس عن الباقر ع ان عليا ع قضى بذلك وقد عرفت ضعف الطريق باشتراكه بين الثقة وغيره الراوي
وهو مشكل على اطلاقه لان مجرد وقوعه اعم من كونه بتفريطهم بل من تفريط العاقل ومن ثم اوردها المصنف كغيره
بلفظ الرواية فان صحت هذه الرواية فهي حكاية في واقعة لا عموم للواقع فلعله ع علم
وسلمه اليهم ففرطوا او غير ذلك لما اطرد الحكم على ظاهر الواقعة فالاولى ضمان المفرط منهم دون
غيره **قوله** دية الكلاب الثلثة مقدرة على القاتل اما لو غصب احدها وتلف في يد الغاصب ضمن
قيمته السوقية ولو زادت عن المقدر لما كان الغاصب مؤاخذا باشق الاحوال لعجائبها المالية ...
حق اعتبر في ضمانه لهذه الكلاب قيمتها وان زادت عن المقدر كما تضمن قيمة العبد وان زادت عن دية
الحر بخلاف غيره وينبغي على هذا ان يضمن اكثر الامرين من المقدر الشرعي والقيمة لان المقدر اذا كان
ازيد من القيمة وضمنه غير الغاصب فهو اولى بضمانه لكن يناسب الحكم باطلاقه ضمان القيمة مطلقا للمراد
بالثلثة ما عدا كلب الحائط بناء على ما اسلفناه من عدم ... مستند دية الحائط **قوله** يجب كفارة الجمع
بقتل العمد والدية بقتل الخطاء مع المباشرة لا مع التسبيب لانه لا خلاف بين المسلمين في ان كفارة قتل

قتل الخطاء مرتبة وهي المنصوصة في القرآن قال تعالى ومن قتل مؤمنا خطأ فتحرير رقبة الى قوله فمن لم يجد
فصيام شهرين متتابعين توبة من الله وتلحق به القتل عمدا بالنص ولاجماع وهي عند الاصحاب كفارة
جمع بالنص فمنه صحيحة عبد الله بن سنان عن ابي عبد الله ع قال سئل في المؤمن يقتل المؤمن متعمدا اله
توبة فقال ان كان قتله لايمانه لا توبة له وان كان قتله لا لايمانه لا توبة له وان كان قتله لغضب او
لسبب من اسباب الدنيا فان توبته ان يقاد منه وان لم يكن علم به انطلق الى اولياء المقتول فاقر عندهم
بقتل صاحبهم فان عفوا عنه فلم يقتلوه اعطاهم الدية واعتق نسمة وصام شهرين متتابعين واطعم
ستين مسكينا توبة الى الله عز وجل وعلم بذكر في كفارة قتل الخطاء الاطعام في الاية ومذهب الاصحاب
ثبوته مرتبا على فقد الامرين بالنص وبعض العامة اثبته بالقياس على غيرها ونفاه اخرون كذلك
اذا تقرر ذلك فمذهب الاصحاب انها انما تجب مع مباشرة القتل دون التسبيب وهو مذهب بعض العامة
ومنهم من اوجبها بالمباشرة والتسبيب كما يستويان في وجوب الضمان وانما تجب بقتل المسلم صغيرا كان
او كبيرا ذكرا كان ام انثى حرا ام مملوكا للقاتل وغيره عملا بالعموم ولا تجب بقتل الكافر وان كان
ذميا او معاهدا واطلاق النص يقتضي عدم الفرق في القاتل بين كونه مكلفا وغيره فيجب على الصبي
والمجنون بقتل المسلم وان اوجب عليهما الكفارة فعتقه فيخرج العتق والاطعام من مالهما كما يخرج غرامتها
من الحقوق ولا الصيام عنهما ولا يجزي صومهما قبل التكليف فاذا كملا خوطبا به ولو ماتا قبله اخرجت
الاجرة من مالهما في المسئلة وجه بعدم وجوب الكفارة عليهما بناء على انها تكليف والصيام من اهله
وهو بهم **قوله** ولو قتل كافرا ... دية وعليه الكفارة ولو كان اسيرا قال الشيخ ضمن الدية والكفارة
لانه لا قدرة للاسير على التخلص ... اذا قتل مسلما في دار الحرب وجبت الكفارة خاصة
قال تعالى وان كان من قوم عدو لكم وهو مؤمن فتحرير رقبة مؤمنة والمعنى فيه وان كان في قوم عدو لكم
مع كونه مؤمنا ولما القصاص او الدية فانتفيا لان القاتل كان اهدر دمه بكونه على زي اهل الشرك فلا قصاص
قطعا ولا كفارة عند الاصل والاباحة الفعل ظاهرا الا ان يكون المقتول اسيرا فقد قال الشيخ ره
يوجب الدية كالكفارة محتجا بعموم قوله تعالى ومن قتل مؤمنا خطاء فدية مسلمة الى اهله وتحرير رقبة مؤمنة

من الابل ونادر فقط الاستدلال بان الاسير غير مختار في كونه هناك فلا تقصير منه بخلاف غيره فيجب
له الدية وينبغي ان يكون الدية في بيت المال لئلا يرغب المسلم عن قتل الكافر خوفا من ذلك **قوله** ولو
اشترك جماعة في قتل واحد فعلى كل كفارة هذا مذهب الاصحاب ووجه بان كفارة لا يتبعض ولهذا
لا ينقسم على الاطراف ما لا يتبعض اذا اشترك الجماعة في سببه وجب على كل واحد بكماله وان فيها
معنى العبادة والعبادة الواحدة لا يتوزع على الجماعة وللشافعية وجه بوجوب كفارة واحدة على
الجميع لاتحاد القتل واحد **قوله** واذا قبل من القاتل الدية وجبت الكفارة قطعا ولو قتل قودا فهل
يجب في ماله لم يذكر لا عند غيره اشكال ينشأ من كون الجناية حسنا ووجه ما اختاره الشيخ انها
شرعت لتكفير الذنب بما ارتكبه فاذا سلم نفسه واقتص منه فقد اعطى الحق فيكتفي به كفارة وقد
روي عن النبي ص انه قال القتل كفارة فعلى هذا انما يجب اخراج الكفارة اذا لم يقتص منه بان مات
او عفي او اخذت منه الدية المص استشكل في ذلك من حيث ان القتل سبب للكفارة وقد وجد
فيقتضي المسبب ويستصحب وجوبه لاصالة عدم المسقط ولان حقوق تعلق الواجبة في المال لا تسقط
لموته وهذا هو الاظهر وهو مذهب الشيخ الثم في وتحيا باجماع الفرقة واخبارهم **قوله** وضابط
العصبة من تقرب بالاب كالاخوة واولادهم والعمومة واولادهم ولا يشترط كونهم من اهل الارث
في الحال وقيل هم الذين يرثون دية القاتل لو قتل وفي هذا الاطلاق وهم فان الدية ترثها الذكور
والاناث والزوج والزوجة ومن يتقرب بالام على احد القولين الاصل في وجوبها على قتل الخطاء
على العاقلة قبل اجماع المسلمين ما روي من حكم النبي ص بذلك قال العلماء وتغريم غير الجاني خارج
عن الاقيسة الظاهرة الا ان القبائل في الجاهلية كانوا يقومون بنصرة من جنى منهم ويمنعون
اولياء القتيل من ان يدركوا ثارهم ويأخذوا من الجاني حقهم فجعل الشرع بدل تلك بدل المال
حيث لا يكون الجاني متعمدا اثما وبالمشيرة اعانة الاقارب بتحمل الدية باعانة الاجانب الذين عرموا
لاصلاح ذات البين بصرف سهم من الزكوة اليهم واطلب على العاقلة نظرا للجاني ليتحملوا في
ذمته الابل والشق عليهم اداؤه اذا تقرر ذلك فالمراد بالعاقلة من تقرب بالاب من الاخوة

الاخوة والاعمام واولادهما وان لم يكونوا ورثة في الحال هذا هو المشهور بين الاصحاب والقول بكونهم
الذين يرثون دية القاتل لو قتل للشيخ في المبسوط ره المص ره بانه غير جامع فان الزوجين والاناث يرثون
من الدية وليسوا العصبة وكذا من يتقرب بالام على الحلاف الذي سبق غيره مرة فان المراد الحكم معهم فهو
وهم لانه لا يقولون بما دل عليه بالاطلاق وفي المسئلة اقوال اخر ومستند الجميع غير بين ونسبه الاصحاب
الى بعضه **قوله** ومن الاصحاب من خص الاقرب ممن يرث بالتسمية مع عدمه يشترك في العقل بين من تقرب
بالام مع تقرب بالاب الثلثا وهو استناد الى رواية سلمة بن كهيل عن امير المؤمنين ع وفي سلمه
ضعف القائل بذلك من الاصحاب ابن الجنيد ره والمستند رواية سلمة بن كهيل قال اتي امير المؤمنين
عليه السلام برجل من اهل الموصل قد قتل رجلا خطاء فكتب امير المؤمنين عليه السلام الى عامله
بها في كتابه اسئل عن قرابته من المسلمين فان كان من اهل الموصل ممن ولد بها واصبت له قرابة
من المسلمين فاجمعهم اليك ثم انظر فان كان هناك رجل يرثه له سهم في الكتاب لا يحجبه احد من قرابته
فالزمه الدية وخذه بها في ثلث سنين وان لم يكن له من قرابته احد له سهم في الكتاب وكانوا قرابته
سواء في النسب ففض الدية على قرابته من قبل ابيه وعلى قرابته من قبل امه من الرجال الذكور المسلمين
ثم احمل على قرابته من قبل ابيه ثلثي الدية واجعل على قرابته من قبل امه ثلث الدية الحديث والرواية ضعيفة السند
فان سلمة بن كهيل بتري مذموم والاولاد ... لا الاقرب يدخلها ... انما الخبر ... ما اختاره
الشيخ ره من عدم دخولهما في العقل هو المشهور بين الاصحاب الحجة عليه تحت باجماعنا وعدم الدليل
على اعتبار الوالدين والاولاد باصل البراءة وبرواية ابي مسعود ان النبي ص قال لا تجني على
كما ... لا يجزي بعضكم رقاب بعض لا تؤخذ الرجل بجريرة ابنه ولا ابن بجريرة ابنه ولا ابن بجريرة
ابيه قال وهو نص والرواية سعيد بن المسيب عن ابي هريرة ان امرأتين من هذيل اقتتلتا فقتلت احداهما
الاخرى ولكل زوج وولد فجعل رسول الله ص الزوج والولد وجعل الدية على العاقلة والنص
دخولهما لانهما ادنى فهو صريح رواية سلمة بن كهيل ما يدل عليه واجيب بما ذكره الشيخ من الاجماع
بعضهم كيف وهو في النهاية ... انه والخبران ... مع امكان حمل الاول على العمد والولد في الثاني

على الانثى والمسألة موضع توقف من حيث عدم الدليل الصالح من الجانبين قوله ولا يدخل في العقل
اهل الديوان ولا اهل البلد اذا لم يكونوا عصبة وفي رواية سلمة ما يدل على الزام اهل بلد القاتل مع
فقد القرابة ولو نائي عنهم وهو مطروح المراد باهل الديوان الذين رتبهم الامام للجهاد وادر لهم
ارزاقا وجعلهم تحت راية امير يصدرون عن رايه وعند ابي حنيفة انه يحمل بعضهم عن بعض وان لم يكن
بينهم قرابة ويقدمون على الاقارب اتباعا لما ورد من فعل عمر لنا ان النبي صلى الله عليه وآله قضى بالدية على العاقلة
ولم يكن في عهده ديوان ولا في عهد ابي بكر وانما وضعه عمر حين كثر الناس واحتاج الى ضبط الاسماء و
الارزاق فلا يترك ما استقر في عهد رسول الله صلى الله عليه وآله بما احدث بعده وحمل قضاء عمر ان ثبت ذلك على انه كان
في الاقارب من اهل الديوان واما دخول اهل البلد في العقل مع عدم القرابة فهو رواية سلمة
السابقة فقال ادفعوه الى اخوانه وان لم يكن له قرابة من قبل امه وكان قرابته من قبل ابيه تقضي الدية على اهل الموصل
من ولد بها ونشأ ولا يدخلون فيهم غيرهم من اهل البلد الحادث والرواية ضعيفة قوله ويحمل العاقلة
دية الموضحة فما زاد قطعا وهل يحمل ما نقص فالمختار نعم ومنع في غيره وهو المروي عن ابان في الرواية
ضعفا اختلف قول الشيخ وغيره من الاصحاب في تحمل العاقلة ما دون الموضحة فذهب الشيخ في الخلاف
وابن ادريس اليه بل ادعى ابن ادريس الاجماع عليه لعموم الادلة على التحمل من غير تفصيل وذهب
جماعة منهم الشيخ في [illegible] وابن الجنيد وابو الصلاح وابن البراج في احد قوليه الى عدم التحمل اصالة
ايجاب العقوبة على مباشرة الجناية وحمل التحمل على غيره مخالفا للاصل حكم به في الموضحة فما فوقها بالا
جماع ونحوه فلا يتعدى المجمع وخصوص موثقة ابي مريم عن الباقر عليه السلام قال قضى امير المؤمنين عليه السلام
ان لا يحمل على العاقلة الا الموضحة فصاعدا وما دون السمحاق اجر الطبيب سواء ولعل هذا
اجود قوله اما الارش فقد قال الشيخ تستادى في سنة واحدة عند انسلاخها ان كان ثلث الدية
فما دون لان العاقلة لا تعقل حالا ويعتبر انسلاخها من [illegible] التخصيص بالتاجيل بالدية وقال الشيخ فلو
لو كان دون الثلثين حل الثلث الاول عند انسلاخ الحول والباقي عند انسلاخ الثاني ولو كان اكثر
من الدية كقطع يدين وقلع عينين وكان لاثنين حل لكل واحد عند انسلاخ الحول ثلث الدية وان كان

وان كان لواحد حل له ثلث لكل جناية سدس الدية وفي هذا الحكم الاشكال الاول هنا كله في الشيخ وهو مع
وحصله الحاق الارش بالدية في التاجيل لكل سنة ثلث الدية فما دون بتاجيل الزائد منها الى سنتين
الا ان يتجاوز الثلثين فتاجيل الزائد عنهما الى ثلث سنين الى اخر ما ذكره من التفصيل ووافقه
من عقد والمص استشكل جميع هذه المسائل من حيث ان المتفق تاجيل الدية فتعديه الى الارش
يحتاج الى الدليل وليس بظاهر وعذره في الاشكال واضح قوله ولا يعقل العاقلة اقرارا ولا صلحا ولا جناية
عمد مع وجود القاتل ولو كانت موجبة للدية لا فرق في العمدين كونهما وشبهه عندنا للاصحاب ومستند
الجميع رواية ابي بصير عن ابي جعفر عليه السلام قال لا تضمن العاقلة عمدا ولا اقرارا ولا صلحا وروي عن النبي صلى الله عليه وآله
انه قال لا تحمل العاقلة عمدا ولا اعترافا وحيث لا تحمل الاقرار يلزم موجب المقر لانه لا سبيل الى تعطيل
دم المسلم وقد تعذر التحمل ولان الاصل في الجناية لزومها للجاني فاذا لم تحمل العاقلة هنا رجع الى
الاصل وبعض العامة قال بعدم لزوم شيء هنا الاقرار لانه اوقع حق الغير فلا يحق المقر فلا يلزم
بناء على القول بان الدية تجب ابتداء على العاقلة لا على وجه التحمل على القاتل وبه يقول علي مع وجود
القاتل على خلاف بعضهم حيث حكم بوجوبها مع هربه على العاقلة اذا لم يكن له مال لرواية ابي بصير
عن ابي عبد الله عليه السلام وقد سأله عن رجل قتل رجلا متعمدا ثم هرب القاتل فلم يقدر عليه قال ان كان
له مال اخذت الدية من ماله والا فمن الاقرب فالاقرب فانه لا يطل دم امرء مسلم وقد تقدم البحث في ذلك
والعامة لم يفرقوا بين الخطاء المحض وعمد الخطاء في حمله على العاقلة استنادا الى حديث المراتين
وان فعلهما كان شبيه العمد وحكم بحمله على العاقلة وهو قول لبعض اصحابنا لكن الاشهر خلافه
قوله ولو جنى على نفسه خطاء قتلا او جرحا طل ولم تضمنه العاقلة نبه بذلك على خلاف بعض العامة
حيث اوجب دية على النفس على عاقلته لورثته وفي الطرف له وضعف بان الدية تجب للمقتول او
المقطوع بدليل قضاء دينه وتنفيذ وصاياه منها ولا يجب للانسان بجنايته على نفسه شيء
كما لو اتلف ماله وضمان العاقلة على خلاف الاصل فيقتصر به على مورد النص والاجماع وهو
الجناية على الغير قوله وجناية الذمي في ماله وان كانت خطاء دون عاقلته ويعقل الامام مع عجزه

من الدية فعاقلته الامام لانه يؤدي اليه الضريبة بمنزلة مولاه لانه يؤدي اليه ضريبته على انه كالمملوك
الذي يؤدي الضريبة الى مولاه لان فعل الذمي لا يعقله العاقلة لانه لا يعقل صبيا وانما عاقلته الامام مع
مقتضى التعليل عدمه لانه ليس مملوكا محضا والحق الاستناد الى النص وهو صحيحة ابي ولاد عن ابي
عبد الله عليه السلام قال ليس بين اهل الذمة معاقلة فيما يجنون من قتل او جراحة انما يؤخذ ذلك من اموالهم
فان لم يكن لهم مال رجعت على امام المسلمين لانهم يؤدون اليه الجزية كما يؤدي العبد الضريبة
الى سيده قال وهم مماليك الامام فمن اسلم منهم فهو حر قوله ولا يعقل مولى المملوك جناية
كان او مدبرا او مكاتبا او ام ولد على الاشبه تعني ان جنايته تتعلق برقبته ولا يلزم المولى
وقد تقدم البحث فيه والخلاف في ام الولد فقال الشيخ في ط جناياتها على سيدها لانه منع من بيعها
بالاستيلاد فاشبه عتق الجاني ولرواية مسمع عن الصادق عليه السلام ان جنايتها في حقوق الناس على سيدها
وهو ضعيف كالرواية وقد تقدم البحث فيه قوله وضامن الجريرة يعقل ولا يعقل عنه المضمون
من حيث انه مضمون اما لو دار الضمان من الجانبين عقل كل منهما الاخر من حيث انه ضامن لا
من حيث انه مضمون قوله واما كيفية التقسيط فان الدية تجب ابتداء على العاقلة ولا يرجع بها على الجاني
على الاصح اختلف في ان الدية هل تجب ابتداء على الجاني وتحملها عنه العاقلة ام تجب عليهم ابتداء
فالاظهر من مذهب المص وعليه النصوص الثاني ووجه الاول ان الاصل في الضمان
كونه على المتلف فيكون المعدول عنه تحملا وعليه يتفرع ما اذا لم يف العاقلة بالدية فانه يرجع
بها او بباقيها على القاتل على الاول وهو اختيار الشيخ في [illegible] وجماعة والاصح انه لا يرجع عليه
مطلقا قوله وفي كيفية التقسيط قولان احدهما على الغني عشرة قراريط وعلى الفقير خمسة قراريط
اقتصارا على المتفق والاخر يقسطها الامام على ما يراه بحسب احوال العاقلة وهو اشبه القولين الشيخ
في كل واحد من ط وف واحتج للاول بانه المتفق عليه وما زاد عليه مختلف فيه والاصل برائة
الذمة من الزائد والمتوسط هنا في معنى الفقير لان المراد منه من ليس بغني والمختار المص
فاما القول الثاني لانا لا نعلم التقدير مع عدم وجود دليل صالح له ولانه دين وجب على العاقلة

العاقلة عنه اجلب فيجب اداؤه كغيره من الديون ولان التقديرات تتوقف على النص ولا يجري فيها
القياس عند كثير ممن قال به فضلا المانع منه كاصحابنا اولى وهذا هو الاظهر قوله وهل يجمع بين
القريب والبعيد فيه قولان اشبههما الترتيب في التوزيع القول بعضد الدية على القريب و
البعيد مطلقا للشيخ نظرا الى عموم الادلة بوجوبها على العاقلة المتناول للجميع والاشبه عند
المص واكثر المحققين الترتيب في التوزيع فيقدم الاقرب فالاقرب ولا يعدل الى البعيد الا مع عجز
القريب من الاتمام بحسب نظر الامام او فضله عن القدر المعتبر حيث يحكم بالتقدير فيبدأ بالاخوة
ان لم نقل بدخول الاب كالولد ثم باولادهم ثم بالاعمام ثم باولادهم على ترتيب الارث قوله وهل
يؤخذ من الموالي مع وجود العصبة الاشبه نعم مع زيادة الدية عن العصبة ولو امتنعت
اخذت من عصبة المولى ولو زادت فعلى مولى المولى ثم عصبة مولى المولى ولو زادت الدية
عن العاقلة اجمع قال الشيخ يؤخذ الزائد من الامام هذا متفرع على القولين السابقين فانا ان اعتبرنا
القريب والبعيد درجة واحدة اخذ هنا من المنعم مع وجود العصبة لانه من جملة العاقلة وان
تاخرت عن عصوبة النسب كما في الميراث وان قلنا بمراعاة الاقرب فالاقرب فان لم يحتج النسيب
عن الدية لم ينتقل الى المولى وان عجز او لم يكمل القدر حيث اعتبرنا التقدير يحمل المعتق فان فضل منه
شيء يحمل عصبته ثم معتق المعتق ثم عصبته وهكذا فان فقد من لم تثبت الولاء على الجاني وعصباته
يحمل معتق الاب ثم عصباته ثم معتق معتق الاب ثم عصباته كما ذكرنا في الجاني فان لم يوجد من له
نعمة الولاء على الاب يحمل معتق الجد لان نعمته شرط بعدم كالامام ثم عصباته كذلك وهكذا و
الوجه الاخر الذي اشار اليه المص بالاشبه انه لا يؤخذ من الموالي الا مع فقد العصبة النسبي و
تقديم زيادة الدية عن العاقلة اجمع ما على الامام فهي اخذ الزائد من الامام قول لان احدهما
وهو الذي اختاره الشيخ وجماعة انه يؤخذ الباقي منه بل الجميع لو لم يكن عاقلة لان الامام يرثه [illegible]
فيكون كغيره من الوارثين ولرواية سلمة بن كهيل السابقة فانه قال ادفعوه الى اخوانه وان لم يكن له قرابة من
الجميع رسول [illegible] والمؤدى عنه [illegible] لا يطل دم امرء مسلم ومقتضى ذلك ان الامام يؤدي عنه ذلك من
ماله الا من بيت مال المسلمين [illegible] من بيت مال المسلمين بناء على ان ميراث من لا وارث له اليه

منضمة الاولى والاظهر الاول والثاني وهو الذي اختاره المص انه لا يؤخذ من الامام شيء مع وجود
العاقلة النسب لان ضمانه مشروط بعدمه وفيه نظر وقوله نقلا عن الشيخ حتى لو كانت الدية دينارا
وله اخ اخذ منه عشرة قراريط والباقي من المال لا من الاسنان لزام الاخ بالجميع ان لم يكن عاقلة سواه
لان ضمان الامام مشروط بعدم العاقلة مبني على تقديرها بالقسط كما هو رأي الشيخ وعلى ضمان العاقلة
دية تامة على الوجوه امكن فرض كون الدية دينارا وكلا الامام كما تقدم فقوله والباقي من بيت المال
دال على ان مراده بكون الباقي على الامام انه يؤديه من بيت المال وهذا هو المرجح في كتاب وربما حمل
قوله بيت المال على بيت مال الامام كما ذكرناه من كون الامام هو الوارث فيكون من العاقلة وهو
بعيد والاطلاق يريد به بيت مال المسلمين لانه الظاهر مع انه في الاستبصار جعل ميراث السائبة
لبيت المال محتجا برواية سليمان بن خالد عن ابي عبد الله ع قال سألته عن مملوك اعتق سائبة قال
يتولى من شاء وعلى من تولى جريرته وله ميراثه قلت فان سكت حتى يموت قال يجعل ميراثه في مال المسلمين
وحملوه ايضا على بيت مال الامام وهو بعيد **قوله** ولو زادت العاقلة عن الدية لم يخص بها البعض
وقال الشيخ يخص الامام بالعقل من شاء لان التوزيع بالحصص يشق والاول انسب بالعدل القول الاول
للشيخ في الاول ثم احتجا بان الدية فرضت على العاقلة كلهم فمن خص بها قوما دون قوم فعليه الدلالة
والثاني قوله في ط محتجا بما اشار اليه المص من مشقة التوزيع والاظهر الاول وهذا الخلاف مبني على
تقديرها بالتوزيع والاظهر الاول وهذا الخلاف مبني على تقدير التوزيع لعرض زيادة عدد العاقلة
عن قدر ما يخص الواحد منهم وعلى القول الآخر يسقط البحث **قوله** ولو غاب بعض العاقلة لم يخص
بها الحاضر لاشتراك الجميع في العصوبة والميراث وخالف في ذلك بعض العامة فحكم باختصاص الحاضر
بها لاختصاصهم بقرب كما يقدم الاقرب لقرب القرابة لان التحمل نوع نصرة وهو انما يتأتى للحاضرين
وضعفه ظاهر للفرق الواضح بين قرب النسب وقرب الدار ولو كان كذلك لافرق الحاضرون بالقريب
والبعيد ايضا ووجه التحمل النص والاجماع المتعلق بالعاقلة لا من حيث النصرة ومن ثم حمل على من لم يصلح لها
منهم **قوله** وابتداء زمان التأجيل من حين الموت وفي الطرف من حين الجناية لا من وقت الاندمال في

وفي السراية من وقت الاندمال لان موجبها لا يستقر بدونه لا يفتقر ضرب الاجل على حكم الحاكم لما كانت
الدية مما يحل بانقضاء الاجل وجب ان يكون ابتداؤه من وقت وجوبه كسائر الديون المؤجلة
ووقت الوجوب في دية النفس وقت الزهوق سواء قتل بجراحة حتى انقضاء ام بسرايته من قطع عضو
وجراحة اخرى واما ما دون النفس فان لم تسر الجناية فابتداء المدة من وقت الجناية ايضا لان الحق
يتعلق بها وربما لا يقال الاندمال حين استقرارها فالاولى تعتبر الاندمال دون انقضاء المطالبة بالدية عليه لان
الموقف المطالبة على تقديره وليس منوطا بالجراحة وابتداء المدة من وقت طلب ذلك في المطالبة
فاذا انقضت السنة والجراحة باقية فالحكم في مطالبة العاقلة كالجاني ان كان عامدا ونحوه وان سرت
من عضو الى غيره كما اذا قطع اصبعه فسرى الى الكف ففيه وجهان احدهما وهو الذي قطع به المص ان ابتداء الاجل
من وقت الاندمال لان الجراحة لم تقف على محلها بل سرت فيعتبر المدة من نهاية الجناية فتستقر
بدونه والثاني ان ابتداءها من وقت سقوط الكف لان الاندمال نهاية الجناية وقطع الاصبع سراية
كقطع الكف ابتداء والاشهر الاول وهو قوله ولا يقف الاجل على حكم على خلاف بعض العامة حيث جعل
ابتداء الاجل حين المرافعة الى الحاكم واخرين جعلوا اوله من وقت حكم الحاكم بالدية على العاقلة حتى
لو مضت ثلاث سنين ثم ترافعوا الى الحاكم ضرب الدية محتجا بان مدة مدة ثابت بالاجتهاد فلا يثبت
بدون الحكم **قوله** واذا حال الحول على موسر توجهت مطالبته ولو مات لم يسقط ما لزمه ويثبت في تركته
لاستقرار الوجوب عليه بحلول الحول فلا يسقط بالموت كغيره من الديون خلافا لبعض العامة حيث
يسقطه عنه لو مات قبل الاداء مطلقا **قوله** ولو لم يكن عاقلة او عجزت اخذت من الجاني ولو لم يكن له مال
اخذت من الامام وقيل مع فقر العاقلة او عدمها يؤخذ من الامام دون القاتل والاول مروي والقول
للشيخ لانه محل الوجوب على بيت مال المسلمين لا على الامام والمص جعل الاول منهما مرويا ولم يبق في الثاني
ما يدل عليه صريحا وانما دلت على الثاني لرواية سلمة بن كهيل السابقة ورواية يونس بن عبد الرحمن
المرسلة عن احدهما عليهما السلام انه قال في الرجل اذا قتل رجلا خطأ فمات قبل ان يخرج الى اولياء المقتول
من الدية ان الدية على ورثته فان لم يكن له عاقلة فعلى الوالي من بيت المال وفي رواية ابي ولاد ان جنايته

كانت على الامام فكذلك تكون ديته لامام المسلمين وهذا هو الاظهر وقد تقدم البحث فيه عن قريب **قوله**
ودية الخطأ شبيه العمد في مال الجاني فان مات او هرب قيل يؤخذ من الاقرب اليه ممن يرث ديته فان
لم يكن فمن بيت المال ومن الاصحاب من خصه على الجاني وتوقع مع فقره اليسرة والاول اظهر القول الاول
للشيخ والاكثر ومستنده الاخبار الدالة على ان قاتل العمد مع هربه او موته يؤخذ دية جنايته من عاقلته و
هذا من افراده وقد تقدم البحث في ذلك في القصاص والقول الثاني لابن ادريس استنادا الى ان دية عمد
الخطأ على الجاني دون العاقلة فلا ينتقل اليهم بموته وهربه عملا بالاصل ورد الاخبار الدالة عليه على
اصله والاظهر الاول لصحيحة البزنطي عن ابي جعفر ع وغيرها وان ضعف طريقه **قوله** لا يعقل
الا من عرف انتسابه الى القاتل ولا يكفي كونه من القبيلة لان المعتبر في التحمل كونه من العاقلة وهي مخصوصة
بالعصبة والنسبة الى النسب والقبيلة اعم من العصبة فلا يلزم من وجود الاعم وجود الاخص كما لا يخفى
قوله ولو اقر بنسب مجهول الحال فلو ادعاه اخر واقام البينة قضينا له لان ذا البينة
مقدم على دعوى اليد ومع اقامة الثالث بينة بولادته عليه مبني على تقديم الخارج مع تعارض البينتين
مطلقا او مع تساويهما ان قلنا باحدهما قدم الثالث ايضا كذلك وهو الذي اعتمده المص هنا و
فيما سبق **قوله** لو قتل الاب ولده عمدا دفعت الدية منه الى الوارث ولا نصيب للاب ولو لم يكن
وارث فهي للامام ولو قتله خطأ فالدية على العاقلة ويرثها الوارث وفي توريث الاب هنا قولان
لا شبهة في عدم استحقاق الاب القاتل عمدا الدية ولا غيرها مما تركه الولد لان القاتل عمدا لا يرث
مطلقا واما على تقدير قتله خطأ ففي مشاركته للورثة فيما تركه مطلقا او في الدية او منعه اقوال تقدم
البحث فيها في الميراث وانما اعادها هنا لانه على تقديرها القول بارثه من الدية هل يأخذ من العاقلة
ام لا والاصح العدم **قوله** لا تضمن العاقلة عبدا ولا بهيمة ولا اتلاف مال بل يختص ضمان الجناية
على الادمي حسب بمعنى عدم عقلها العبد لو جنى على غيره جناية توجب الدية على العاقلة لو كان
حرا لا تتعلق بعاقلته بل برقبته كما لو جنى عمدا هذا هو المشهور بين الاصحاب ومفهوم معتبرة قول نادر منهم
جناية العبد كالحر عمدا بالعموم وهو ضعيف وكذا لا تعقل عاقلة الانسان ما تجنيه بهيمته جناية مضمونة

مضمونة بل يكون على المالك وكذا لا تعقل العاقلة قتل البهيمة وهي كسائر ما يتلفه من الاموال واما
جناية على العبد خطأ فيقتضي قوله ويختص ضمان الجناية على الادمي حسب انها تضمن جنايته على الحر
وهو احد القولين في المسألة وقيل لا تضمن الجناية عليه ايضا بل انما تعقل الدية والماخوذ عن العبيد
قيمته لا دية كسائر قيم الاموال المتلفة وهذا اطلق ابن الجنيد وجعله لا تعقل العاقلة عبدا
والاجود الاول والثاني من الحديث انها لا تعقل ما تجنيه العبد على غيره كما لا يعقل مولاه ما
يتعلق برقبته **قوله** لو رمى طائرا وهو ذمي ثم اسلم فقتل السهم مسلما لم يعقل عنه عصبته من الذمة
لما بيناه ولانه اصاب وهو مسلم ولا عصبته المسلمون لانه رمى وهو نصراني ويضمن الدية في ماله
وكذا لو رمى مسلم طائرا ثم ارتد فاصاب مسلما قال الشيخ لم يعقل عنه المسلمون من عصبته ولا الكفار
ولو قيل يعقل عصبته المسلمون كان حسنا لان ميراثه لهم على الاصح هنا مسألتان احداهما اذا رمى الذمي
صيدا فاسلم ثم اصاب انسانا فالدية في ماله لا يضرب على عاقلته الذمية ولا المسلمين اما الذميون فلما
تقدم من الحكم بانهم لا يعاقلون بالنص ولانهم لم يكونوا عاقلة عند الاصابة واما المسلمون فلم يكونوا عاقلة
عند الرمي وانما يتحمل من يكون عاقلته في الحالين وعند العامة ان الكافر يعقل مثله لكنهم وافقوا
هنا على حكم المسألة لما ذكرناه من التعليل وفرعوا على ذلك ما لو رمى وهو يهودي صيدا ثم تنصر ثم
اصاب السهم انسانا فمن قلنا انه يقر على ما انتقل اليه فالدية على عاقلته على اي دين كانوا لان الكفر ملة
واحدة وان قلنا لا يقر عليه فهو مرتد لا عاقلة له فيكون الدية في ماله الثانية لو رمى طائرا وهو مسلم
ثم ارتد ثم اصاب انسانا ففي عقل المسلمين من عصبته قولان احدهما العدم ذهب اليه الشيخ في ط نظرا الى
انه اصاب في حال الردة والمرتد لا يعقل المسلم كما لا يعقل الذمي والثاني نعم وهو الذي استحسنه المص
لان المسلم وارث المرتد على الاصح فيكون عقله عليه واما الكفار فلا يعقلونه لانه ذمي وهو مسلم ولا
ميراث لهم وكلهم لا يعقلون لانه عندنا مرتد اولى وهذا الخلاف يجري على القول بان المسلم لا
يعقل المرتد نظرا الى دمه وهو مسلم اما اذا قلنا بانه يعقل فهنا اولى نظرا الى ابتداء الجناية حالة
الاسلام والاجود مراعاة الابتداء والخاتمة كما مر وهو يرجع هنا الى اعتبار الخاتمة تم ولله الحمد

حسنا وسلامة عما اقترفناه لما ادين وحينا انهينا مسائل الكتاب التي تعلق الغرض بحثها فنحمد الله تعالى على
نعمه ولسانه من جوده وكرمه ان يتقبل منا ما عملناه وان يسامحنا فيما اغفلناه واخطأناه وان يكتبه من
الحسنات ويجعله ذريعة الى رفيع الدرجات وان يجعل ما بقي من ايام هذه المهلة على طاعته موقوفا وعما يبعد
عن رضاه مصروفا انه هو الجواد الكريم والحمد لله حمد الشاكرين والصلوة على سيد المرسلين محمد وآله
وصحبه اجمعين ٥ فرغ من تعليقه مصنفه العبد الفقير الى عفو الله تعالى وكرمه زين الدين بن علي بن احمد
الشامي العاملي منتصف نهار الاثنين ثامن شهر ربيع الآخر عام اربع وستين
وتسعمائة تقبل الله تعالى عمله وغفر زلله حامدا مصليا مسلما مستغفرا
هذا نهاية كلام المصنف وقد فرغ الكتاب بيدي العبد الذليل
الفقير المحتاج الى الله الغني ابن محمد علي غفر لهما
محمد حسين في يوم ثلثا رابع عشرون
من شهر رمضان المبارك من سنة ١٢
ستون ومائتين بعد الالف
من الهجرة النبوية عليه
الاف التحية و
الثناء
تمت

[illegible] الاستاد

[illegible] حسن [illegible]

و در [illegible] موضع [illegible]

[illegible]

در [illegible]

[illegible]

موضع [illegible]

[illegible]

[illegible]

[illegible]

و از آن [illegible]

[illegible] بیابند

[illegible] ذیحجة الحرام [illegible] ۱۲۷۰